Protokolle

# Protokolle

# deutschen Handelsgesetzbuches

# Protokolle

der

Kommission zur Berathung eines

allgemeinen

# deutschen Handelsgesetzbuches.

Im Auftrage dieser Kommission

herausgegeben

von

**J. Lutz,**

kgl. bayr. Bezirksgerichtsrath

und erstem Sekretär der Kommission.

## II. Theil.

**Protokoll XLVI—XCVIII.**

**Würzburg.**

Verlag der Stahel'schen Buch- und Kunsthandlung.

1858.

Druck von F. E. Thein in Würzburg.

# XLVI. Sitzung.

Nürnberg, den 16. April 1857.

In der heutigen Sitzung, welche der zweite Präsident Herr Dr. Ritter von Raule leitete, waren sämmtliche Herren Abgeordnete anwesend, außer den Herren Geheimer Kommerzienrath Ruffer, Kommerzienrath Warschauer, Staatsminister a. D. Georgi, Staatsrath Goppelt, Richter Dr. Haltermann, Senator Dr. Müller und Präses Dr. Halle.

Nachdem zunächst der Versammlung mitgetheilt worden war, daß der Herausgeber der Zeitschrift für Handelsgesetzgebung ꝛc. Dr. Kletke dahier das erste Heft derselben eingesandt habe, wurde zur Berathung des

III. Buches I. Titels I. Abschnittes

übergegangen. Hiebei brachte der Herr Abgeordnete Dr. Heinecken vor:

„Der Preuß. Entwurf geht in Art. 2 und 3 (und ebenso das Konzept des revid. Entwurfes Art. 2 u. 3) von dem Begriffe des Kaufmannes aus, um durch diesen zu dem Begriffe eines Handelsgeschäfts zu gelangen, daher denn nach Art. 211 die Regel ist, daß nur ein Kaufmann ein Handelsgeschäft eingehen kann, die Geschäfte von Nichtkaufleuten also, auch wenn ihnen im Uebrigen alle Requisite eines Handels-Geschäftes beiwohnen, doch nur dann als Handelsgeschäfte gelten, wenn bei ihnen eine der gesetzlichen Ausnahmen (vergl. Art. 212) zutrifft, folglich auch nur ausnahmsweise das Handelsrecht auf sie Anwendung findet und sie nur ausnahmsweise an die Handelsgerichte gelangen können (cf. Art. 986 sequ.)

Statt auf die soeben gedachte Weise zu verfahren, proponire ich in der Anlage in Uebereinstimmung mit sämmtlichen neueren Handels-Gesetzen, sowie mit dem österr. Entwurf (vergl. § 2 sequ.), von dem Begriffe des „Handelsgeschäfts“ aus und von diesem zu dem des Kaufmanns überzugehen, so daß Kaufmann ist, wer Handelsgeschäfte gewerbsmäßig betreibt, nicht aber daß umgekehrt zum Begriffe des Handels-Geschäfts gehöre, daß es von einem Kaufmanne geschlossen worden, so daß Handelsgeschäfte stets nach Handelsrecht beurtheilt werden und an

die Handelsgerichte gelangen, die Kontrahenten, insbesondere der Beklagte, mögen Kaufleute sein oder nicht, wogegen die Gewerbsmäßigkeit des Handelsbetriebs nur in Frage kommt, wenn und wo es sich um die besonderen Rechte und Pflichten der Kaufleute handelt.

Streng genommen gehörten freilich einige der von mir proponirten Artikel nicht in das jetzt vorliegende Buch III, vielmehr würde die Begriffsbestimmung des Kaufmanns in Buch I und die Kompetenzbestimmung in Buch VI einzuschalten sein; allein letztere sind hier auch nicht aufgenommen worden, um ihnen ihre definitive Stelle anzuweisen, sondern nur deshalb, um mein System übersichtlicher zu machen und daher alle einschlagenden Bestimmungen im Zusammenhange vorzulegen, zumal Art. 2 bisher noch nicht der ersten Lesung unterlegen hat, daher der Begriff des Kaufmanns noch nicht feststeht, und folglich offensichtlich Art. 211 der Berathung noch nicht unterzogen werden kann, selbst wenn das System des Preuß. Entwurfes adoptirt werden sollte, da dieser, wie gesagt, in Art. 211 von dem Begriffe des Kaufmanns ausgeht, um zu dem des Handelsgeschäftes zu gelangen, so lange also ersterer Begriff noch nicht festgestellt worden ist, es für die Feststellung der letzteren an der nöthigen Grundlage fehlt.

Erst nachdem die hohe Versammlung zwischen den beiden Systemen gewählt haben wird, dürfte meinem Erachten nach die Berathung der Detailbestimmungen zweckmäßig sein, und könnte dann schließlich der Redaktionskommission die Einschaltung der einzelnen Bestimmungen an die ihnen gebührenden Stellen im Gesetzbuche empfohlen werden.

Bei der ungemeinen Wichtigkeit der Annahme des einen oder des anderen Systems wünsche ich noch, daß die fraglichen Bestimmungen nicht sofort der Berathung unterzogen, vielmehr vorab mein Entwurf lithographirt und unter die hochverehrten Mitglieder der Konferenz vertheilt werde, und beantrage ich daher, unter vorläufiger Aussetzung des ersten Abschnitts des Buch III sofort zur Berathung der materiellen Bestimmungen von Abschnitt II des Buch III überzugehen."

Derselbe Herr Abgeordnete beantragte deshalb, statt der im Art. 211 und folgeweise statt der im Art. 212 und 213, ferner in Art. 2 und 3 des preuß. Entwurfes und statt der in Art. 986 des preuß. Entwurfes enthaltenen Bestimmungen die in dem unter Anlage A beigedruckten Antrage enthaltenen Vorschriften salva mel. redactione aufzunehmen.

Nach kurzer Berathung wurde beschlossen, die Diskussion über den ebenerwähnten Antrag vorerst und bis sämmtliche kaufmännische Herren Abgeordnete eingetroffen sein würden, auszusetzen, inzwischen den Antrag

lithographiren und an die Herren Abgeordneten vertheilen zu lassen und zur Berathung des Abschnittes II überzugehen. Bei

Art. 214

fand zunächst der erste Absatz Beanstandung und wurde der Antrag auf dessen Streichung gestellt. Man hob nämlich hervor, der Inhalt desselben verstehe sich entweder auf den Grund allgemein gültiger Interpretationsregeln von selbst, — und dann sei derselbe keineswegs wie in den Motiven zum Entwurfe angenommen worden, eine blos für das Handelsrecht gültige Ausnahmsbestimmung — oder man werde in dem fraglichen ersten Absatze mehr als eine dem gemeinen Rechte entsprechende Auslegungsregel finden; dann werde man durch dieselbe versucht werden, anzunehmen, daß hier etwas neues habe bestimmt werden sollen, und könne am Ende sogar dazu gelangen, daß selbst gegenüber den unzweideutigsten Ausdrücken Streitigkeiten über den Willen der Kontrahenten erhoben und zugelassen würden. Die zweite der angeführten Alternativen sei also bedenklich, während die Aufnahme ganz unbestrittener, ohnehin im Civilrechte gültiger Interpretationsregeln unnöthig erscheine.

Die Mehrzahl der Herren Abgeordneten glaubte sich aber für die Beibehaltung des ersten Absatzes aussprechen zu müssen. Es wurde von denselben geltend gemacht: wenn der nachgewiesene und übereinstimmende Wille der Kontrahenten mit den gebrauchten Ausdrücken im Widerspruche stehe, so werde kein Zweifel sein, daß der Wille maßgebend sei; ein solcher Satz verstehe sich wohl von selbst, und es handle sich auch nicht darum, denselben hier neuerdings festzusetzen; der erste Absatz des Artikels enthalte aber eine Warnung für den Richter, sich bei seinen Urtheilen nicht allzusehr durch den von den Kontrahenten gebrauchten Ausdruck bestimmen zu lassen. Eine solche Warnung aber erscheine als sehr zweckmäßig sowohl im Allgemeinen als namentlich in Ansehung der Handelsgerichte. Denn die Kaufleute seien, wo sie als Mitglieder der Handels-Gerichte thätig würden, sehr geneigt zu einer wörtlichen Auslegung der Verträge. Daß Letzteres der Fall sei, wurde von mehreren kaufmännischen Konferenzmitgliedern bestätigt und sodann von anderen Mitgliedern darauf hingewiesen, daß der fragliche Absatz des Art. 214 selbst insoferne nicht ganz entbehrlich sei, als er eine Auslegungsregel festsetze. Ob er entbehrt werden könne oder nicht, werde nach den betreffenden Civilgesetzen zu entscheiden sein. Nach dem preußischen Landrechte, auf welches sich die oben erwähnte Stelle in den Motiven lediglich beziehe, sei z. B. die Bestimmung nicht entbehrlich, weil dieses die Vorschrift enthalte, daß die Verträge und die in denselben gebrauchten Ausdrücke nach Maßgabe der den-

selben im gewöhnlichen Leben zukommenden Bedeutung vom Richter aufzufassen seien, weil sonach in demselben eine andere Auslegungsregel sanktionirt sei. Da nun das Handelsgesetzbuch einer solchen Abrundung und Vollständigkeit nicht entbehren könne, welche seine möglichst gleichmäßige Anwendung neben den verschiedenen Gesetzgebungen sichere, und da der allgemeine Satz des Absatz 1 neben denjenigen Civilgesetzgebungen, in welchen er ohnehin gelte, jedenfalls unschädlich sei, so empfehle sich dessen Beibehaltung. Allerdings müsse aber in dem zuletzt erwähnten Falle die in Frage stehende Bestimmung für unschädlich gehalten werden, denn Versuche, gegenüber von ganz zweifellosen Ausdrücken die Behauptung zur Geltung zu bringen, als habe man etwas anderes mit einem Vertrage bezweckt, als was solche Ausdrücke sagten, seien erfahrungsgemäß außerordentlich selten, und zudem werde die Besorgniß, daß die Gerichte auf solche Versuche einzugehen sich bereit finden lassen könnten, genugsam durch die Fassung des Gesetzes in den Ausdrücken: „am buchstäblichen Sinne — haften" ferne gehalten, denn hiedurch werde zur Genüge angedeutet, daß der Richter nicht veranlaßt werden solle, bei ganz unzweifelhaften Ausdrücken immer noch zu forschen, was die eigentliche Meinung der Kontrahenten gewesen, sondern daß er nur vor einer allzu pedantischen Auffassung der bei den Verabredungen der Parteien gebrauchten Ausdrücke gewarnt werden solle.

Einer der Herren Abgeordneten hielt dafür, daß man alle Bedenken beseitigen könne, wenn man nach den Worten: „und nicht" einschalten würde: „ausschließlich". Ein anderer der Herren Abgeordneten hielt die Fassung des Einganges zum Artikel nicht für entsprechend, indem man nicht von „Verträgen in Handelsgeschäften" sprechen könne. Derselbe war deshalb der Meinung, daß der Eingang des Artikels besser dahin zu fassen sei: „Bei Beurtheilung und Auslegung der Handelsgeschäfte."

Derselbe Herr Abgeordnete sprach sich weiter noch dahin aus, daß der zweite Absatz des Artikels zu absolut gefaßt sei und den Anschein habe, als wolle theilweise das wieder aufgehoben werden, was der erste Absatz sage, daß nämlich vor Allem der Wille der Kontrahenten maßgebend sei; es werde sich deshalb empfehlen, den zweiten Absatz so zu fassen: „für die Erforschung des Willens der Kontrahenten in Beziehung auf" ꝛc. wie im Entwurfe.

Bei der Abstimmung wurde der Artikel mit 12 gegen 2 Stimmen angenommen, die zuletzt erwähnten Fassungsvorschläge aber wurden an die Redaktionskommission verwiesen. Hienach wurde die Diskussion über

Art. 215

bis nach Eintreffen der sämmtlichen kaufmännischen Herren Abgeordneten vertagt.

Zu Art. 216

wurde der Antrag gestellt, in Absatz 1 zu sagen, daß diejenige Sorgfalt zu leisten sei, welche der Verpflichtete in seinen eigenen Geschäften zu beobachten pflege. Der Antrag fand aber keine Unterstützung, es machte sich vielmehr die Auffassung geltend, daß im Allgemeinen im kaufmännischen Verkehre mit gutem Grunde nicht, wie wegen besonderer Erwägungen bei dem Verhältnisse der Gesellschafter unter einander geschehen, blos diligentia in concreto sondern allerdings diligentia in abstracto gefordert werden müsse.

Ein Mitglied, welches der Ansicht war, daß der zweite Absatz des Artikels 216 mit dessen erstem Absatze in einem inneren Zusammenhange stehe und sich nur auf diejenigen Fälle beziehe, in welchen wegen Versäumung der schuldigen Sorgfalt ein Schadensersatz geleistet werden müsse, glaubte, daß dessen Fassung zu allgemein gehalten sei und leicht zu der Auffassung führen könne, als solle die Bestimmung des Art. 216 in allen Fällen einer Schadensersatzpflicht Platz greifen. Dasselbe schlug deshalb vor, zu setzen: „Wer in Handelsgeschäften wegen Mangels an Sorgfalt ꝛc. —" Der Herr Referent gab indeß die Erklärung ab, daß nach der Absicht des Entwurfes der zweite Satz des Art. 216 nicht blos auf dessen ersten Satz sich beziehen, sondern allerdings eine ganz allgemeine Bedeutung haben solle, so daß seine Bestimmung Anwendung zu finden habe, wo immer aus irgend einem Grunde eine Schadensersatzpflicht eintrete, soferne nicht, wie z. B. in Art. 274, für einzelne Geschäfte etwas Besonderes bestimmt werde. Da die Erklärung des Herrn Referenten in der Versammlung keine Beanstandung fand, wurde der eben erwähnte Antrag nicht weiter verfolgt, aber zur Vermeidung jeder Mißdeutung vorgeschlagen, jenen Absatz des Art. 216 als einen besonderen Artikel aufzuführen oder den zweiten Absatz voranzustellen. Ein Mitglied war der Meinung, daß ausdrücklich beizufügen sei: „soferne nicht für einzelne Geschäfte etwas Anderes bestimmt ist.

Schließlich wurde der Artikel angenommen, der Redaktionskommission aber anheimgegeben, ob aus dem Art. 216 zwei Artikel zu machen oder der zweite Absatz voranzustellen sei, vorbehaltlich der Würdigung der Frage, ob nicht in einzelnen Fällen von der hiemit aufgestellten Regel eine Ausnahme zu machen sei.

Bei Diskussion des Art. 217

wurde Absatz 1 von keiner Seite beanstandet. Dagegen ergaben sich Meinungs-Verschiedenheiten über die Bedeutung des zweiten Absatzes. Man war nicht einig darüber, ob derselbe nur das Verhältniß des Schuldners zur Konventionalstrafe im Auge habe und demnach nur soviel sagen wolle, daß

der Schuldner nicht das Recht haben solle, durch Erlegung der Konventionalstrafe sich von der Verbindlichkeit zur Vertragserfüllung loszukaufen, oder ob er auch das Verhältniß des Gläubigers zur Konventionalstrafe im Auge habe, und demnach auch die Bestimmung enthalte, daß der Gläubiger neben der Konventionalstrafe und trotz deren Bezahlung noch das Recht haben solle, die Erfüllung des Vertrages zu verlangen.

Im Laufe der Diskussion machte sich nun von mehreren Seiten die Auffassung geltend, daß zunächst allerdings zwischen der Person des Schuldners und des Gläubigers unterschieden werden müsse. Was den Schuldner betreffe, so könne hier die Frage nur die sein, ob er die Wahl haben solle, zu erfüllen oder sich durch die freiwillige Entrichtung der Konventionalstrafe als eines Reugeldes von der Pflicht der Erfüllung loszukaufen. Diese Frage habe das Gesetz verneinend entscheiden wollen. In Ansehung des Gläubigers aber frage es sich, ob er das Recht haben solle, zwischen der Klage auf Erfüllung und auf Bezahlung der Konventionalstrafe zu wählen, oder ob er beides zugleich verlangen oder, soferne die Erfüllung unmöglich oder nicht erzwingbar, außer der Konventionalstrafe den Ersatz des dieselbe übersteigenden Interesses begehren könne. Alle diese Fragen könnten aber unmöglich in einem und demselben Satze erledigt werden, sondern machten eine Reihe von Bestimmungen erforderlich, soferne sie im Handelsgesetzbuche ihre Erledigung finden sollten. Der Entwurf habe auch nur das Verhältniß des Schuldners zur Konventionalstrafe zu ordnen bezweckt. Während nun die vom Entwurfe gegebene Entscheidung als ganz sachgemäß erscheine, müsse es als angemessen erachtet werden, die das Verhältniß des Gläubigers zur Konventionalstrafe betreffenden Fragen wegen der großen Verschiedenheit der Fälle hier offen zu lassen, damit sie nach den Civilgesetzen beurtheilt würden. Hienach müsse zur Vermeidung allenfallsiger Mißdeutungen der zweite Absatz anders als im Entwurfe und zwar etwa dahin gefaßt werden:

„Die Verabredung einer Konventionalstrafe gilt im Zweifel nicht „als die Festsetzung eines Reugeldes;"

oder, wie von einer anderen Seite vorgeschlagen worden:

„Die Konventionalstrafe gilt nur dann als Reugeld, wenn dies „verabredet oder ortsgebräuchlich ist."

Es erhoben sich aber mehrere Stimmen dafür, im Gesetze auch die betreffenden Normen für das Verhältniß des Gläubigers zur Konventionalstrafe aufzustellen, und erstreckte sich deshalb die Debatte auf die hier einschlagenden Fragen, so insbesondere darauf, ob der Gläubiger nur das Wahlrecht zwischen der Forderung der Konventionalstrafe und der Erfüllung,

oder das Recht haben solle, beides zugleich zu verlangen. Während einige Stimmen dahin gingen, das Letztere zu bestimmen, andere nur ein Wahlrecht einräumen wollten, wurde von dritter Seite geltend gemacht, es gehöre zur Thatfrage, ob in einem einzelnen Falle das eine oder das andere gerechtfertiget sei. Nicht immer sei das Interesse, welches mit der Verabredung einer Konventionalstrafe getroffen werden wolle, dasselbe. In einem Falle wolle man sich dadurch nur vor dem durch eine verspätete Erfüllung entstehenden Schaden sichern, in einem anderen Falle gegen den aus der gänzlichen Unterlassung der Erfüllung entspringenden Schaden. Hiernach ergebe sich von selbst, daß wohl im ersterwähnten Falle dem Gläubiger das Recht zugestanden werden könne, Strafe und Erfüllung zugleich zu verlangen, aber nicht im zweiten Falle, denn in diesem sei ja die Größe der Strafe schon nach dem durch die gänzliche Unterlassung der Erfüllung bedingten Verlust berechnet. Es wurde deshalb vorgeschlagen, den zweiten Absatz des Art. 217 zwar auch auf das Verhältniß des Gläubigers zur Konventionalstrafe zu beziehen, aber den Zusatz anzufügen: „wenn nichts anderes ausdrücklich verabredet oder aus den Umständen ersichtlich ist."

Ein anderes Mitglied aber proponirte, in das Gesetz auch noch nebst dem Art. 217 die in den Art. 1228 und 1229 des Code civil enthaltenen Bestimmungen aufzunehmen, von einem Mitgliede endlich wurde vorgeschlagen, in dieser Beziehung die Bestimmungen des gemeinen Rechtes für das Handelsrecht zu adoptiren, während von einer anderen Seite bevorwortet wurde, die Bestimmungen des Art. 311 hier aufzunehmen.

Bezüglich der Frage, ob der Gläubiger dann, wenn er sich für die Forderung der Konventionalstrafe entschieden habe, das Recht haben solle, weiter noch Ersatz des die Konventionalstrafe übersteigenden Interesse zu verlangen, wurde von mehreren Mitgliedern angeführt, es müsse ein solches Recht dem Gläubiger allerdings zugestanden werden. Geschehe dies nicht, so werde in sehr vielen Fällen die Konventionalstrafe gleich einem Reugelde sein, obschon dies von den Kontrahenten nicht bezweckt gewesen, denn der Schuldner brauche nur einfach die Erfüllung zu unterlassen, dann werde sich von selbst ergeben, daß er durch Entrichtung der Konventionalstrafe von der Erfüllung frei werde. Dies widerspreche aber der Natur der Sache und führe oft zu große Härten. Denn die Konventionalstrafen werde oft nur als ein Kompelle ohne besondere Abwägung der Angemessenheit ihres Betrages verabredet und stehe nicht immer in einem Verhältnisse zu dem Interesse des Gläubigers an der Vertragserfüllung; letzteres im Voraus zu bestimmen, sei auch nicht immer möglich, da häufig wegen der seit Eingehung des Vertrages eingetretenen Veränderung der Verhältnisse dieses

Interesse größer sei, als von Anfang an zu erwarten gewesen. Wenn nun gleichwohl der Gläubiger mit der Konventionalstrafe sich abfinden lassen müsse, so sei dies unbillig; die Verabredung erhalte dann aber auch einen ganz anderen, von den Parteien nicht gewollten Charakter. Denn das Reugeld sei zu Gunsten des Schuldners bedungen, damit derselbe sich durch dessen Entrichtung loskaufe. Thue er dies, so sei er in seinem Rechte. Die Konventionalstrafe aber sei zu Gunsten des Gläubigers bedungen, sie enthalte die Festsetzung eines Minimum, welches der Gläubiger ohne jede weitere Liquidation solle fordern dürfen, wenn der Schuldner da, wo er kein Recht dazu habe, die Erfüllung verweigere, und diese nicht erzwungen werden könne. Werde die Konventionalstrafe als das höchste betrachtet, was der Gläubiger fordern könne, so kehre sie sich in ein zu Gunsten des Schuldners bedungenes Reugeld um. In der Verabredung eines Minimum der angegebenen Art liege aber gewiß kein innerer Grund, eine größere Forderung des Gläubigers auszuschließen, wenn er sie einmal liquidiren könne und wolle.

Andere Mitglieder waren dem entgegen der Meinung, daß die allgemeine Auffassung des Kaufmannsstandes gegen die Bejahung der hier besprochenen Frage gerichtet sei. Wo eine Strafe für die Unterlassung der Erfüllung festgesetzt sei, gehe die Ansicht der Kaufleute doch gewöhnlich dahin, daß dieselbe das im Voraus fixirte Interesse des Gläubigers an der Erfüllung darstelle und daß er mehr nicht als diese Strafe zu fordern berechtiget sei. Nach der Ansicht der Kaufleute werde allerdings die Konventionalstrafe, wenn auch ursprünglich anders gemeint, in vielen Fällen nichts als ein Reugeld sein.

Schließlich wurde mit 13 gegen 1 Stimme beschlossen, dem zweiten Absatze des Art. 217 folgende Fassung zu geben: „die Verabredung einer Konventionalstrafe gilt im Zweifel nicht als die Festsetzung eines Reugeldes.“ Sodann wurde die Frage zur Abstimmung gebracht, ob auch Bestimmungen über die dem Gläubiger aus der Festsetzung der Konventionalstrafe erwachsenden Rechte in das Handelsgesetz aufzunehmen seien, und diese Frage mit 8 gegen 6 Stimmen verneint.

## Anlage A.

### Art. 1.

Kaufmann ist, wer gewerbsmäßig Handelsgeschäfte betreibt.

### Art. 2.

Als Handelsgeschäfte gelten namentlich:

a) der Kauf sowie die anderweitige Anschaffung von beweglichen Gegenständen, um sie, sei es in Natur oder verarbeitet gegen Entgeld (weiter) zu veräußern;

b) die Uebernahme der Bearbeitung oder Verarbeitung beweglicher

Gegenstände in einem über den Betrieb des Handwerks hinausgehenden Umfange;

c) die durch Wechsel oder durch kaufmännische Anweisungen begründeten Rechtsverhältnisse;

d) Bankier- und Geldwechsel-Geschäfte;

e) Rhederei, Bodmerei und sonstige die Handelsschifffahrt betreffende Geschäfte;

f) Schiffs-, Fracht-, Waaren-, Bodmerei- und sonstige Versicherungen gegen Gefahren auf Flüssen und zur See;

g) die auf die Uebernahme des Baus, der Reparatur oder Ausrüstung, desgleichen die auf den Kauf, die Verpfändung (?), die Miethe und Befrachtung von (zur Handelsschifffahrt bestimmten) Schiffen sich beziehenden (Geschäfte) Verträge;

h) kaufmännische Kommissions- und Speditionsgeschäfte, sowie Fracht-Geschäfte, insbesondere auch Passagierverträge;

i) die durch buchhändlerische Unternehmungen begründeten Vertrags-Verhältnisse.

Art. 3.

Alle Handelsgeschäfte unterliegen der Beurtheilung nach Handelsrecht und der Kompetenz der Handelsgerichte, die Betheiligten mögen dem Handelsstande angehören oder nicht.

Art. 4.

Der Beurtheilung nach Handelsrecht und der Kompetenz der Handels-Gerichte unterliegen gleichfalls:

a) (Societäts-) Gesellschaftsverträge in Bezug auf Handelsgeschäfte, insbesondere die rechtlichen Verhältnisse der Handelsgesellschafter zu einander während des Bestehens und nach Auflösung der Gesellschaft;

b) die Veräußerung gegen Entgeld von beweglichen, namentlich von selbst gewonnenen oder selbstproducirten beweglichen Gegenständen, sei es in Natur oder verarbeitetet, zu Handelszwecken;

c) Miethverträge über Lagerräume zu Handelszwecken; im Uebrigen sind Verträge über Immobilien keine Handelsgeschäfte;

d) Anschaffungen von Betriebsmaterial für Fabriken und ähnliche Anlagen;

e) Versicherungen von Waaren und Schiffen gegen Feuers-Gefahr;
(N.B. Diese Bestimmung sub e könnte auch in Art. 2 eingeschaltet werden.)

f) die rechtlichen Verhältnisse der Schiffsrheder, des Schiffers und der Schiffsmannschaft zu einander, sowie die des Rheders und des Schiffers zu den Schiffspassagieren, und endlich die Dritter zu dem Schiffsrheder und zu dem Schiffer aus Handlungen des Letzteren in Schiffsangelegenheiten;

g) Lootsen- und Havarie- und Berge-Sachen, sowie Hilfsleistung in Seenoth;

h) Ansprüche wegen An- und Uebersegelns, Antreibens und ähnlicher Unfälle von (zur Handelsschifffahrt bestimmten) Schiffen;

i) die rechtlichen Verhältnisse zwischen Kaufleuten und ihren Prokuristen, Handlungsbevollmächtigten, Handlungsgehülfen und sonstigen in einer ähnlichen Stellung zu ihnen stehenden Personen, sowie die Dritter dem Prinzipale und diesen Angestellten gegenüber aus Handlungen der Letzteren im Geschäftsbetriebe;

k) die Berufsgeschäfte der Schiffsmäkler, Dispacheure, Schiffsabrechner (?), Güterbestätter und in ähnlichen Verhältnissen zum Handels- und Schifffahrtsbetriebe stehender Personen, ingleichen die der Küper, Markthelfer, Wäger, Messer, Bracker, Besichtiger, Stauer und aller derjenigen Personen, welche die Quantität oder die Qualität von Waaren oder deren richtige Verpackung öffentlich zu beglaubigen oder letztere zu bewirken haben, soweit privatrechtliche Verhältnisse dabei in Frage kommen.

Art. 5.

Endlich unterliegen der Beurtheilung nach Handelsrecht und der Kompetenz der Handelsgerichte:

a) die öffentlichen Aufgebote wegen verlorner Handelspapiere oder Schiffs-Urkunden, sowie gestrandeter oder seetriftiger Güter;

b) die Zwangsversteigerung von (zur Handelsschifffahrt bestimmten) Schiffen, sowie das Verfahren über die Vertheilung der Schiffsmasse;

c) die Führung der Handelsregister;

d) die käufmännischen Fallit- und Konkurssachen;

e) alle sonstigen durch das Handelsgesetzbuch dem Handelsgerichte zugewiesenen Geschäfte.

Art. 6.

Gehören beide Theile dem Kaufmannsstande an, so gilt das zwischen ihnen geschlossene Geschäft als Handelsgeschäft, sofern nicht das Gegentheil klar erhellt.

Art. 7.

Die Bestimmungen der Art. 1 bis 6 incl. finden auch hinsichtlich Handelsgesellschaften und öffentlicher Banken Anwendung, jedoch unbeschadet der für letztere bestehenden besonderen Verordnungen.

Art. 8.

Die Landesgesetze können bestimmen, daß noch andere als die vorbenannten Gewerbetreibenden zu den Kaufleuten zu rechnen oder einzelne Klassen dieser Gewerbetreibenden nicht als Kaufleute anzusehen seien; sie können auch die Eigenschaft als Kaufmann von der vorgängigen Erfüllung gewisser gewerbepolizeilicher Erfordernisse abhängig machen; indessen wird die

Gültigkeit und die Wirksamkeit eines Handelsgeschäfts dadurch nicht aufgehoben oder beeinträchtigt, daß einer Person wegen ihres Amtes oder Standes untersagt ist, Handel zu treiben, oder daß sie nach den Landesgesetzen nicht als Kaufmann anzusehen ist, oder es bei ihr an den gewerbepolizeilichen Erfordernissen mangelt.

## XLVII. Sitzung.

Nürnberg, den 17. April 1857.

In der heutigen Conferenz brachte zunächst der zweite Präsident Herr Dr. Ritter von Raule der Versammlung zur Kenntniß ein Schreiben des ersten Herrn Präsidenten d. d. München den 15. April 1857, den Bundes-Beschluß vom 2. April 1857 über die Kosten für den Druck der Protokolle betr., dann ein Schreiben des Herzoglich Braunschweig-Lüneburg'schen Staatsministeriums vom 9. April 1857, wonach dasselbe um Mittheilung von 20 Exemplaren der Protokolle gegen Entrichtung der betreffenden Kosten ersucht. Es wurde beschlossen, der genannten Regierung in Uebereinstimmung mit dem Beschlusse, welcher hinsichtlich der in der Conferenz vertretenen Regierungen am 26. Januar 1857 (vergl. Protokoll der V. Sitzung S. 31) gefaßt worden, vorerst vier Exemplare, die übrigen 16 Exemplare aber später zu übersenden. Hierauf wurde mit der Berathung des Entwurfes fortgefahren und zu

Art. 218

von einem Mitgliede die Bemerkung gemacht, der erste Satz von „die Daraufgabe — Angeld anzusehen" bewege sich in einem Zirkel, denn „Angeld" und „Daraufgabe" seien ganz identische Ausdrücke. Der letzte Satz des Artikels aber von „oder wenn dies — Kontrahenten anzunehmen ist" enthalte nichts als den Thatbestand eines stillschweigenden Uebereinkommens, sei also entbehrlich, wenn man nur vor „verabredet" das Wort „ausdrücklich" streiche. Dasselbe schlug deshalb folgende Fassung des Artikels vor:

> „Die Daraufgabe (Arrha), welche bei einem abgeschlossenen Handels-
> „Geschäfte gegeben wird, gilt nur dann als Reugeld, wenn dies ver-
> „abredet oder ortsgebräuchlich ist."

Es wurde aber entgegnet, die Daraufgabe (Arrha) sei nicht in allen Fällen ein Angeld d. i. eine Abschlagszahlung auf die schuldige Summe,

welche gleichsam als theilweise Erfüllung des Vertrages zum Zeichen seiner Perfektion gegeben werde, sie werde vielmehr auch hie und da (namentlich im kleineren Handel) als eine Extraleistung gegeben, welche von der bedungenen Hauptsumme nicht in Abzug komme. Das Wort „ausdrücklich" sei aber nicht entbehrlich, denn es bilde den Gegensatz zu „ortsgebräuchlich" indem das Gesetz dann, wenn die Kontrahenten sich nicht ausdrücklich ausgesprochen hätten, annehme, als seien sie über das übereingekommen, was ortsgebräuchlich sei. Bei der Abstimmung wurde der obenerwähnte Antrag mit 11 gegen 3 Stimmen angenommen.

Hierauf wurde weiter vorgebracht, der Artikel 218 bringe zwar die Entscheidung, daß die Arrha im Zweifel nur als ein Zeichen des wirklichen Zustandekommens eines Vertrages gelten d. i. als arrha confirmatoria betrachtet werden solle, und nicht als arrha poenitentialis; es sei aber auch wünschenswerth, die jetzt noch offen gelassene, nicht minder wichtige Frage zu entscheiden, ob im Zweifel die Daraufgabe als ein Angeld, das von der schuldigen Summe abzurechnen wäre, betrachtet werden solle, oder als eine Extraleistung. Nach kurzer Berathung wurde beschlossen, in das Gesetz eine Bestimmung des Inhaltes aufzunehmen, daß die Daraufgabe als Vorschuß anzusehen, also von der Hauptsumme abzurechnen sei, wenn nichts anderes ausdrücklich verabredet oder ortsgebräuchlich oder mit Sicherheit als die Absicht der Kontrahenten anzunehmen sei, die nähere Fassung dieser Bestimmung aber wurde der Redaktionskommission anheimgegeben.

Art. 219

wurde ohne Debatte angenommen, nachdem auf die Anfrage eines Mitgliedes von dem Herrn Referenten die Erläuterung gegeben war, daß hier die Begriffsbestimmung der Artikel 211 und 212 darüber entscheide, ob und in wie weit ein Rechtsgeschäft als Handelsgeschäft zu betrachten sei, daher die Bestimmung des vorliegenden Artikels auf einen Nichtkaufmann, wenn dieser mit einem Kaufmann ein Geschäft abgeschlossen habe, welches nicht in die Kategorie der im Art. 212 gedachten Geschäfte gehöre, keine Anwendung leide. Der Redaktionskommission aber wurde anheimgegeben, hier wie an allen anderen Stellen des Gesetzes, in denen diese Ausdrucksweise vorkommt, die Worte: „Verträge in Handelsgeschäften" zu berichtigen. Bei Berathung des

Art. 220

wurde zuerst hervorgehoben, der Artikel sei zu absolut gehalten; seine Absicht könne wohl keine andere sein, als zu bestimmen, daß im Zweifel die Vermuthung dafür sprechen solle, als hätten die Parteien die im Artikel enthaltenen Bestimmungen bezweckt. Es sei angemessener, aus-

drücklich zu sagen, daß es sich hier nur um Aufstellung von Vermuthungen handle.

Ein Mitglied machte sodann den Vorschlag, den Artikel gänzlich zu streichen. Dasselbe brachte vor, die Frage, auf welche von mehreren Forderungen eine Zahlung als geleistet anzusehen sei, gehöre zu den bestrittensten und schwierigsten. Es sei bedenklich, dieselbe mit so wenigen Sätzen zu erledigen, wie im Entwurfe geschehen, da die entscheidenden Verhältnisse ganz außerordentlich mannigfaltig seien. Die Bestimmungen des Entwurfes seien nicht erschöpfend und nicht klar genug; so lasse sich namentlich nicht ersehen, ob dieselben nur für das Verhältniß der Kaufleute unter einander, oder auch für das Verhältniß der Kaufleute zu Nichtkaufleuten Anwendung finden sollten. Es bestehe aber auch kein Grund, den Forderungen aus Handelsgeschäften einen Vorrang vor den Forderungen anderer Art einzuräumen. Die Billigkeit und die erforderliche Berücksichtigung des Civilrechtes gebiete, daß man bei Entscheidung der vorliegenden Frage eine besondere Rücksicht auf das Interesse des Schuldners nehme und die Erwägung entscheidend sein lasse, ob eine Forderung mehr als eine andere dem Schuldner lästig sei. Die Forderungen aus Handelsgeschäften seien aber nicht immer die lästigsten. Man möge nur an den Fall denken, daß eine andere Forderung bereits zur Exekution gebracht sei, oder daß die Veräußerung eines verpfändeten Immobile bevorstehe. Die Bestimmungen des Artikels seien lückenhaft, denn sie gäben nur über zwei zweifelhafte Fragen eine Entscheidung, und ließen die große Menge der andern, nicht minder zweifelhaften Fälle unentschieden. Es erscheine deshalb empfehlenswerther, von allen solchen Bestimmungen abzusehen und die Normen des Civilrechts durchweg maßgebend sein zu lassen.

Von Seiten anderer Mitglieder war man für die Beibehaltung des Entwurfes und hob hervor, der Artikel sei in den Entwurf wegen der vom gemeinen Rechte abweichenden Bestimmungen des allgemeinen preußischen Landrechts aufgenommen worden. Das Letztere gehe davon aus, daß eine Zahlung zunächst auf diejenige Forderung abgerechnet werde, welche unter mehreren die geringste Sicherheit habe. Seien mehrere Forderungen in dieser Beziehung gleich, dann habe diejenige den Vorzug, welche den für den Schuldner lästigsten Zinssatz habe, außerdem habe der Gläubiger das Recht zu bestimmen, auf welche Forderung er die Zahlung abrechnen wolle. Wenn man nun Einhelligkeit in der Handelsrechtspflege bezüglich der hier aufgeworfenen Fragen anstrebe, so müsse der Artikel behufs der Beseitigung der erwähnten Bestimmungen des allgemeinen preußischen Landrechtes beibehalten werden. Dabei erscheine es aber ausreichend, die im Entwurfe

angeführten Fälle zu entscheiden, weil ein Bedürfniß für weitere Entscheidungen für das Handelsrecht nicht bestehe.

Nachdem hiegegen noch eingewendet worden war, die Bestimmung des Art. 220 sei keineswegs geeignet, die erwähnten Bestimmungen des allg. preuß. Landrechtes zu beseitigen, soweit das Bedürfniß des Handelsrechtes reiche, denn er lasse die Fälle ganz unentschieden, in welchen mehrere Forderungen aus Handelsgeschäften konkurrirten, sprachen sich namentlich die kaufmännischen Herren Abgeordneten darüber aus, ob ein Bedürfniß dafür bestehe, daß den Handelsforderungen ein Vorrang bei Aufrechnung der Zahlung vor den Forderungen anderer Art eingeräumt werde. Einige glaubten diese Frage bejahen zu müssen, weil in der Regel die Handelsforderungen am wenigsten gesichert seien, andere waren der Ansicht, die Frage sei zu verneinen, denn bei ihrer Entscheidung sei das Interesse des Schuldners vor Allem im Auge zu behalten, weil er die Zahlung leiste, und deshalb müsse nicht die größere oder geringere Sicherheit der Forderung, sondern allerdings die Erwägung entscheiden, welche Forderung für den Schuldner die lästigste sei; Handelsschulden seien aber, wie bereits bemerkt, nicht immer die lästigsten.

Derjenige Herr Abgeordnete, welcher den Antrag auf Streichung des Artikels eingebracht hatte, schlug eventuell vor, dem Art. 220 folgende Fassung zu geben:

„Ist unter Kaufleuten von dem Schuldner mehrerer fälligen Forderungen, von welchen die eine aus Handelsgeschäften, die andere aus sonstigen Verpflichtungsgründen herrührt, eine Zahlung geleistet worden, so wird, wenn nichts Anderes verabredet, oder von dem Schuldner bei der Zahlung bevorwortet oder erklärt worden, und wenn die Umstände nicht eine andere Absicht des Zahlenden ergeben, die Zahlung zunächst auf diejenige Schuld angerechnet, welche aus Handelsgeschäften herrührt; rühren sie aber sämmtlich aus Handels-Geschäften her, so erfolgt unter gleichen Verhältnissen die Anrechnung zunächst auf diejenige Schuld, wegen welcher bereits auf Personal-Arrest erkannt worden ist."

Zur Begründung dieses Vorschlages wurde bemerkt, der Artikel mache die Frage, ob zunächst auf die Handelsschulden abgerechnet werden solle, von dem Mangel eines Uebereinkommens abhängig. Solche Uebereinkommen kämen fast niemals vor, es sei aber auch ungerechtfertiget, dem Gläubiger einen Einfluß bei Entscheidung der Frage einzuräumen, auf welche Schuld abgerechnet werden solle. Der Schuldner, welcher die Zahlung leiste, müsse das Recht haben, bei Uebergabe der Zahlung zu bestimmen, auf welche Forderung er abgerechnet wissen wolle, dabei könne nicht einmal auf einer aus-

drücklichen Erklärung bestanden werden, denn nicht selten ergebe sich die Absicht des Zahlenden auf das Bestimmteste aus den Umständen. Wenn z. B. ein Schuldner neben mehreren Handelsforderungen auch eine Hypotheken-Forderung schulde, welche letztere bis zur Exekution gediehen sei, so daß bereits der öffentliche Verkauf des Pfandobjektes beschlossen worden, und wenn er dann eine, bis auf den Kreuzer der Hypothekenschuld an Kapital, Zinsen und Kosten entsprechende Summe dem Gläubiger übersende; so sei wohl deutlich genug zu erkennen gegeben, daß die Zahlung dieser Hypothekenschuld beabsichtiget werde, und würde es ganz unbillig sein, diese Absicht des Schuldners nicht für maßgebend zu halten.

Ein anderer der Herren Abgeordneten, welcher im Wesentlichen von denselben Erwägungen ausging und nur noch erweiterte Bestimmungen für erforderlich hielt, um dadurch die oben aufgeführten Bestimmungen des allg. preußischen Landrechts für das Handelsrecht gänzlich zu beseitigen, proponirte nachfolgende Fassung, in der ebenfalls ausgesprochen werde, auf welche von mehreren Handelsforderungen die Zahlung angerechnet werden solle:

„Ist von dem Schuldner mehrerer fälliger Forderungen Zahlung „geleistet, ohne daß die Absicht des Zahlenden, auf welche derselben „die Zahlung angerechnet werden soll, durch ausdrückliche oder still„schweigende Erklärung bei der Zahlung entschieden ist oder aus den „Umständen erkannt werden kann, so wird die Zahlung zunächst auf die „Schuld angerechnet, welche aus Handelsgeschäften herrührt. Rühren ꝛc.

Ein Mitglied glaubte, daß es zur Beseitigung der erhobenen Bedenken genüge, den Satz: „ohne daß —— entschieden ist" zu streichen und nach: „so wird ꝛc." einzuschalten: „im Zweifel;" ein anderes schlug für den Fall, daß der Artikel nicht gestrichen würde, entsprechend dem § 1416 des östr. bürgerl. Ges. folgende Bestimmung vor:

„Im Zweifel, welche Schuld ein Schuldner bezahlt habe, wird ver„muthet, daß der Schuldner zuerst die Zinsen, dann das Kapital, unter „mehreren Kapitalen das bereits eingeforderte oder wenigstens fällige Kapi„tal und unter gleichen Umständen die ihm lästigste Schuld bezahlt habe."

Ein anderer Herr Abgeordneter endlich proponirte folgende Fassung:

„Hat ein Schuldner mehrerer fälliger Forderungen Zahlung geleistet, „ohne bei der Zahlung etwas über deren Anrechnung zu bestimmen, „so muß der Gläubiger sie zunächst auf die Zinsen ꝛc. und den Rest „auf diejenige Schuld anrechnen, welche dem Schuldner die lästigste ist."

Gegen diese letzte Fassung wurde noch besonders hervorgehoben, daß sie wegen ihrer großen Tragweite in's Civilrecht gehöre und in keiner besonderen Beziehung zum Handelsrechte stehe.

Schließlich wurde jedoch mit 11 gegen 3 Stimmen die Streichung des Artikels 220 beschlossen.

Bei **Art. 221**
fand nur die Redaktion Beanstandung, so namentlich die Worte: „oder aus anderen rechtlichen Gründen." Es wurde hervorgehoben, der Artikel wolle nur von den Zinsen ex lege handeln; unter den Begriff „rechtliche Gründe" passe aber auch die vertragsmäßige Uebereinkunft über die Verzinsung, es empfehle sich deshalb, den Satz von: „welche wegen Verzugs — zu zahlen sind" zu streichen.

Von anderer Seite wurden die Worte: „dies Maß" beanstandet und vorgeschlagen, zu setzen: „Gesetzliche Zinsen von dieser Höhe ꝛc." oder: „6%ige Zinsen können nach Eintritt ꝛc." — Nach kurzer Berathung wurde der Artikel unter Ueberweisung der erhobenen Redaktionsbedenken an die Fassungskommission angenommen.

Zu **Art. 222**
wurde ein Bedenken darüber erhoben, daß nach dem Entwurfe der Kaufmann mit seinen Zinsansprüchen aus Handelsgeschäften anders behandelt werden solle, wenn er einem Nichtkaufmanne gegenüber stehe, und wurde deshalb der Antrag gestellt, aus dem ersten Absatze des Artikels die Worte: „unter einander", den zweiten Absatz aber gänzlich zu streichen.

Die Mitglieder, welche in diesem Sinne sich aussprachen, gingen im Gegensatze zu dem Entwurfe von der Ansicht aus, daß es einseitige Handelsgeschäfte d. i. solche Geschäfte nicht geben könne, denen auf Seiten des Kaufmanns die Eigenschaft eines Handelsgeschäftes zukomme, auf Seiten des Nichtkaufmannes nicht, daß vielmehr in gegründeter Weise nur dann von einem Handelsgeschäfte die Rede sein könne, wenn ein Geschäft auf Seiten beider Kontrahenten (vergl. Art. 211 und 212) die Eigenschaft eines Handelsgeschäftes habe. Dieselben brachten nun vor, wenn in ihrem Sinne ein Handelsgeschäft vorliege, falls ein Nichtkaufmann sich in ein Handelsgeschäft einlasse, dann sei kein Grund vorhanden, ihn bezüglich der Zinspflicht anders zu behandeln als den Kaufmann.

Zur Aufrechthaltung des Entwurfes wurde aber angeführt, die Annahme einseitiger Handelsgeschäfte könne gar nicht umgangen werden, sonst würden gerade die meisten Geschäfte des Kaufmannes, aus denen sein Geschäftsbetrieb bestehe, die Einkäufe desselben von dem kleinen Produzenten, seine Verkäufe an den Konsumenten, nicht als Handelsgeschäfte angesehen werden können, obschon gerade hierin der Betrieb seines Geschäftes bestehe. Jedenfalls sei die Auffassung des Entwurfes die, daß ein=

seitige Handelsgeschäfte beständen, und müsse deshalb auch solange, bis etwas anderes beschlossen sei, bei Berathung des Entwurfes von diesem Gesichtspunkte ausgegangen werden. Thue man dies, dann werde der Absatz 2 vorzüglich den kleineren Verkehr zwischen dem Kaufmanne und dem Konsumenten treffen und für diesen Fall sei eine Zinspflicht, wie sie in Abs. 1 aufgestellt worden, durchaus nicht am Platze. Wenn Jemand in einem Laden Tuch zu einem Kleide kaufe, so sei dies nach der Ansicht des Entwurfes auf Seiten des Verkäufers ein Handelsgeschäft (Art. 211 Abs. 1). Es werde nun gewiß gegen die allgemeine Meinung verstoßen, wenn man dem Verkäufer gestatten wollte, von Gesetzeswegen vom Verfalle des Kaufpreises an Zinsen zu berechnen. Für solche Geschäfte werde die Zinspflicht besser der Uebereinkunft der Kontrahenten anheimgegeben. Abs. 2 sei aber in der That unentbehrlich. Denn während Abs. 1 den selbst im gemeinen Recht streitigen Satz für das Handelsrecht aufstelle, daß der Verfalltag die Stelle der Mahnung vertrete, während er ferner diesen Satz in der Art erweitere, daß derselbe auch dann Platz greifen solle, wenn ein bestimmter Verfalltag nicht ausgemacht sei, stelle der zweite Absatz den Satz auf, daß durch eine Mahnung der Schuldner in Verzug gesetzt werde, selbst wenn diese Mahnung eine außergerichtliche sei. Dieser zweite Satz verstehe sich zwar nach dem gemeinen Rechte von selbst, aber nicht nach allen anderen Civilgesetzgebungen, so namentlich nicht nach dem französischen Civilrechte.

Dem entgegen wurde hervorgehoben, der Abs. 2 sei in seiner jetzigen Fassung selbst dann noch bedenklich, wenn man die rechtliche Existenz einseitiger Handelsgeschäfte anzuerkennen und auf die erwähnten Civilgesetzgebungen Rücksicht zu nehmen geneigt sei, denn er könne leicht zu der Folgerung führen, als solle vor den bezeichneten Zeitpunkten eine Zins-Forderung nicht zugelassen werden. Nun gebe es aber noch andere gesetzliche Gründe der Zinspflicht als den Verzug, so daß es nothwendig sei, diese ausdrücklich zu salviren. Allein man entgegnete hierauf, die Aufgabe des Art. 222 sei sichtlich nur darauf gerichtet, zu bestimmen, wann der Lauf der Verzugszinsen beginne, von den gesetzlichen Zinsen anderer Art handle Art. 221, es sei also die erwähnte Schlußfolgerung nicht zu befürchten.

Ein Mitglied war der Ansicht, daß das Recht, Zinsen zu fordern, nicht erst vom Tage des Verfallens der Forderung an zu laufen habe, sondern vom Tage ihrer Existentwerdung, und machte deshalb den Vorschlag, aus dem ersten Absatze des Artikels die Worte: „seit dem Tage ihres Verfallens" zu streichen; ein anderes Mitglied aber, welches von derselben Ansicht ausging, beantragte, statt der gedachten Worte zu setzen:

„seit dem Tage ihrer Entstehung." Zur Begründung dieser Vorschläge wurde hervorgehoben, daß es unter den Kaufleuten eine überall hergebrachte Uebung sei, schon vom Tage der Entstehung einer Forderung an Zinsen zu fordern. Wenn z. B. ein Banquier einen Geldbetrag vorschieße unter der Stipulation, daß derselbe in einem halben Jahre zurückzuzahlen sei, so werde Niemand zweifeln, daß der Banquier vom Tage der Auszahlung des Geldes an auch ohne besondere Verabredung Zinsen zu fordern berechtiget sei; ferner sei für den Fall eines Kontokurrents keine Vorsehung getroffen, obschon auch hier die Zinsberechtigung der Kaufleute weiter gehe, als die in Art. 222 enthaltene Bestimmung zuzulassen scheine.

Gegen diesen Antrag wurde aber eingewendet, es verstoße gegen die kaufmännische Uebung, in allen Fällen die Zinspflicht von der Entstehung einer Forderung an laufen zu lassen. Es gebe hauptsächlich zwei Arten von Forderungen, die sogenannten Contant-Ausstände und die Zielausstände. Bei den ersteren, wohin z. B. in der Regel die Ausstände der Banquiers gehörten, sei allerdings die Zinsberechtigung vom Tage ihrer Entstehung an begründet. Bei den anderen, wohin in der Regel die Waaren-Forderungen zu rechnen seien, sei dies nicht der Fall. Der Entwurf habe aber, indem er bestimme, von wann an der Schuldner Zinsen zu zahlen verbunden sei, gerade auch die zuletzt erwähnten Ausstände treffen wollen. Mit der Bestimmung des Entwurfes werde aber keinem Rechte auf Zinsen präjudizirt, denn, indem er den Eintritt des Verzugs festgesetzt habe, sei nicht zugleich ausgesprochen, daß nicht auch aus anderen Gründen schon vor seinem Eintritte Zinsen bezahlt werden müßten. Was übrigens den Fall des Kontokurrents angehe, so könne hier leicht durch eine Erweiterung der Bestimmungen des Art. 227 geholfen werden. Zur Ergänzung dieser Ansicht wurde von anderer Seite hervorgehoben, daß die Bestimmung des Art. 222 Abs. 1 auch an sich vollkommen gerechtfertigt sei; es solle hier mit Recht festgesetzt werden, daß die kaufmännische Befugniß zur Zinsnahme nicht erst vom Augenblicke des eingetretenen Verzugs, sondern schon früher begründet sei; ein solcher früherer Zeitpunkt könne nun kein anderer sein, als der, in welchem die Forderung fällig sei, d. h. in welchem die Leistung rechtlich erwartet werden dürfe; dieser Zeitpunkt werde bei vielen Obligationen mit dem Momente ihrer Entstehung zusammentreffen, bei anderen (z. B. bei in diem obligat., bei Forderungen, die auf Kündigung ständen) aber nicht. Hiegegen könne auch der Fall nicht eingewandt werden, daß bei Kaufleuten, die in gegenseitigem Kontokurrent-Verhältnisse ständen, die Zinsnahme nicht erst vom Tage der Ausgleichung, sondern schon vom Augenblicke der Entstehung der Forderung beginne; denn diese Uebereinkunft, an einem bestimmten

Tage abrechnen zu wollen, sei keineswegs identisch mit der Hinzufügung eines späteren Verfalltags, und es werde dadurch der natürliche Fälligkeits-Termin der Forderung nicht geändert.

Ein Mitglied war der Meinung, daß dann, wenn der Artikel nur die Vorschriften über den Verzug regeln solle, jedenfalls die Worte „ohne Verabredung oder" überflüssig und zu streichen seien; es wurde aber hiegegen eingewendet, daß es sich hier immerhin um eine Verabredung über die Höhe der Zinsen handeln könne.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag auf Streichung der Worte: „unter einander" mit 9 gegen 5 Stimmen, der Antrag auf Streichung der Worte: „seit dem Tage ihres Verfallens" mit 11 gegen 3 Stimmen, der Antrag auf Streichung des Abs. 2 mit 9 gegen 5 Stimmen abgelehnt und somit der Artikel angenommen, dabei aber vorbehalten, denselben einer Revision zu unterziehen, falls über die Eigenschaft der einzelnen Geschäfte eines Kaufmannes als Handelsgeschäfte andere Bestimmungen vereinbart würden, als sie der Entwurf enthalte.

Schließlich wurde auf den Antrag eines Herrn Abgeordneten mit 9 gegen 5 Stimmen beschlossen, in einem Zusatze zum Artikel (§ 45 des revid. öster. Entwurfes) zu bestimmen: „die Uebersendung der Rechnung gilt für sich allein nicht als Mahnung."

Zu Art. 223

brachte ein Mitglied vor, es sei bedenklich, jedes Darlehen, welches ein Kaufmann entnehme, ohne Rücksicht darauf, wozu es wirklich verwendet werde, als ein kaufmännisches Geschäft anzusehen. Es könne zwar allerdings nicht verlangt werden, daß der Darlehensgeber erst untersuche, ob das darzuleihende Geld wirklich in das Geschäft des Kaufmannes verwendet werde, bevor er das Recht erlange, seine desfallsige Forderung nach Handelsrecht beurtheilt zu sehen; es sei aber auch kein Grund gegeben, selbst diejenigen Darlehen als kaufmännische anzusehen, von welchen offen ersichtlich sei, daß sie keine Handelsgeschäfte seien. Wenn z. B. ein Kaufmann an der Spielbank eine Summe entnehme, so liege unverkennbar kein kaufmännisches Darlehen vor. Wenn man solche Darlehen in ihrer wahren Eigenschaft anerkenne, so werde dadurch keine Inkonvenienz herbeigeführt, denn da, wo nicht offenkundig eine andere Art von Darlehen vorliege, brauche der Gläubiger nicht den Beweis zu führen, daß es ein kaufmännisches gewesen, hiefür spreche vielmehr die Vermuthung, der Kaufmann müsse dagegen darthun, daß das Darlehen ein anderes gewesen sei. Es wurde deshalb vorgeschlagen, dem Art. 223 Abs. 1 folgende Fassung zu geben:

„Bei Verbindlichkeiten eines Kaufmannes aus Handelsgeschäften „bleibt die Bestimmung des Zinssatzes lediglich der Vereinbarung „überlassen."

Ein anderer Herr Abgeordneter aber schlug folgende Fassung vor:

„Für Forderungen, welche aus Handelsgeschäften herrühren, können „auch höhere Zinsen als die gesetzlichen bedungen werden."

Der Herr Antragsteller ging von derselben Ansicht aus, auf welcher der vorerwähnte Antrag beruhte, und war überdies der Meinung, daß der Schluß des ersten Absatzes einer deutlicheren Fassung bedürfe.

Die Mehrzahl der Herren Abgeordneten, und namentlich die Mitglieder vom Kaufmannsstande, waren aber für den Entwurf. Man hob hervor, der Schutz, den die beiden Anträge für den Kaufmannsstand erzielen wollten, werde nur zu dessen Nachtheil ausschlagen. Wenn man das Recht, ein einem Kaufmann gegebenes Darlehen als ein kaufmännisches betrachtet zu sehen, von der Art der Verwendung des Geldes abhängig mache, dann werde es dem Kaufmanne sehr schwer werden, Geld dargeliehen zu erhalten. Fälle der Art, wie der oben angeführte, seien zu selten, als daß man bei Festsetzung einer gesetzlichen Regel auf dieselben ein großes Gewicht legen könne. Grund genug dafür, daß dem Kaufmanne das Recht eingeräumt werde, für alle von ihm aufgenommenen Darlehen höhere Zinsen zu bewilligen, liege darin, daß man ihm eine gewisse Vertrautheit mit Geldgeschäften beimessen könne, und daß er in der Lage sei, durch günstige Verwendung des dargeliehenen Geldes höhere Zinsen zu verdienen und ohne Nachtheil zu entrichten, als ein Nichtkaufmann. Der erste der oben aufgeführten Anträge wurde hienach mit 12 gegen 2 Stimmen abgelehnt, der Redaktionskommission aber zu erwägen gegeben, ob statt: „bleibt die Bestimmung — überlassen" „können auch „höhere Zinsen als die gesetzlichen bedungen werden", statt: „des Zinssatzes" „Höhe der Zinsen" statt: „Forderungen die — verschuldet" „Schulden „eines Kaufmannes aus Handelsgeschäften" zu setzen und ob nicht besser der zweite Absatz des Artikels dem ersten voranzustellen sei.

Art. 224

wurde angenommen, jedoch nach „jährlich" „einmal" einzuschalten beschlossen, weil bemerkt wurde, daß sonst die Bestimmung leicht so verstanden werden könne, als müsse der Abschluß immer am Ende des Kalenderjahres (per 31. Dezbr.) erfolgen, was zwar gewöhnlich, aber nicht nothwendig sei, indem es vielmehr genüge, zu bestimmen, daß der Abschluß nicht öfter als einmal jährlich geschehe. Ein Mitglied gab noch zu erwägen, ob es sich nicht empfehle, den zweiten Absatz des Artikels vor dem ersten Absatze aufzuführen.

Bei Art. 225

wurde von mehreren Seiten geltend gemacht, die Worte: „einer Auslassung, eines doppelten Ansatzes" seien entbehrlich. Beide könnten nämlich nur entweder aus Irrthum oder aus Betrug unterlaufen, sie enthielten hier also nur Beispiele, wie Irrthum und Betrug vorkommen können. Nach kurzer Debatte wurde auch mit 8 gegen 6 Stimmen die Streichung dieser Worte beschlossen.

Bei Art. 226

wurde beschlossen, statt: „Empfangsbekenntnisses" „Schuldscheines" zu setzen, da die Singularität, um deren Aufhebung für das Handelsrecht es sich hier handle, daß nämlich eine Urkunde nicht sofort nach ihrer Ausstellung beweise, nur bei Schuldscheinen und Quittungen und nicht bei anderen Empfangsbekenntnissen vorkomme.

Von einer anderen Seite wurde der Antrag gestellt, auch ausdrücklich die mit der bereits aufgehobenen Bestimmung in Zusammenhang stehende Singularität für das Handelsrecht aufzuheben, wonach nach Ablauf einer bestimmten Frist den beiden obenerwähnten Arten von Urkunden eine erhöhte Beweiskraft in der Weise zukomme, daß der Gegenbeweis ausgeschlossen oder beschränkt sei. Dieser Antrag wurde aber zurückgezogen, da die Versammlung die Meinung aussprach, diese zweite Bestimmung sei nur eine Folge der aufgehobenen, und ergebe sich demnach, da diese Folge mit der ersten Bestimmung nothwendig falle, das von selbst, was der Antrag bezwecke, daß nämlich auch nach Ablauf der betreffenden Fristen Gegenbeweis gegen Schuldscheine und Quittungen in demselben Maße zuläßig sei, in welchem er es nach den einschlägigen Prozeßgesetzen gegen Urkunden überhaupt sei.

## XLVIII. Sitzung.

Nürnberg, den 18. April 1857.

In der heutigen Conferenz, zu welcher sich auch die Herren Richter Dr. Haltermann aus Lübeck und Senator Dr. Müller aus Frankfurt eingefunden hatten, wurden unter dem Vorsitze des Herrn Dr. Ritter von Raule die Protokolle der XL. Sitzung vom 20. März, der XLI. Sitzung vom 21. März, der XLII. Sitzung vom 23. März, der XLIII. Sitzung vom 24. März, der XLIV. Sitzung vom 26. März, der XLV. Sitzung vom 27. März 1857 verlesen und genehmiget.

# XLIX. Sitzung.

Nürnberg, am 20. April 1857.

In der heutigen Conferenz, an welcher Herr Staatsrath a. D. Goppelt wieder Theil nahm, wurden unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule zuerst einige Ergänzungswahlen vorgenommen, und zwar wurden als Mitglieder des Ausschusses für Feststellung der Protokolle, da die Herren Präsident Vollpracht und Richter Dr. Haltermann in demselben zu verbleiben sich bereit erklärt hatten, dagegen die Herren Kanzler Dr. von Gerber, Senator Dr. Müller und Prof. Dr. von Hahn ausgeschieden waren, die Herren Appellationsgerichtsrath Dr. Tauchnitz, Professor Dr. Thöl und Syndikus Dr. Mann gewählt.

Ferner wurden mit Rücksicht darauf, daß Herr Präses Dr. Halle vorläufig an den Berathungen der Versammlung Theil zu nehmen verhindert und der designirte großherzogl. Hessische Deputirte, Herr Oberstudienrath Dr. Breidenbach (vergl. dieses Prot. S. 286) gestorben ist, als Mitglied des Ausschusses für Redaktion des Gesetzes Herr Präsident Vollpracht und als Mitglieder der Kommission für Erledigung der zur allgemeinen deutschen Wechselordnung in Anregung gekommenen Fragen die Herren Appellationsgerichtsrath Dr. Tauchnitz und Senator Dr. Müller gewählt.

Hierauf gab der Herr Präsident der Versammlung Kenntniß von dem Beschlusse der deutschen Bundesversammlung vom 12. März 1857, die Ausarbeitung von Vorschlägen über den Gerichtsstand und über die Vollziehbarkeit rechtskräftiger Urtheile betr., und erstattete Vortrag über den Inhalt der von der Bundesversammlung in dieser Angelegenheit an die Conferenz übersendeten Akten. Nach erfolgter Berathung wurde einstimmig beschlossen, eine Kommission zu erwählen, welche das nöthige Material für die Erledigung der der Conferenz gewordenen Aufgabe sammle und ein Gutachten über dieselbe ausarbeite. Ferner wurde, nachdem der Antrag eines Mitgliedes, die Wahl dieser Kommission auf 14 Tage zu verschieben, mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt worden war, die fragliche Wahl auf die nächste Sitzung festgesetzt.

Sodann wurde mit der Berathung des Entwurfes fortgefahren und zu

Art. 227

von einem Herrn Abgeordneten vorgebracht, der zweite Absatz des Artikels bewillige dem Kaufmanne nur alsdann das Recht, Zinsen von den für einen Anderen gemachten Vorschüssen zu beanspruchen, wenn er sie auf den Grund eines Auftrages gemacht habe. Es sei aber kein ausreichender

Grund vorhanden, die Zinsen dem Kaufmanne zu verweigern, wenn er ohne ausdrücklichen Auftrag, als negotiorum gestor handle. In dem zuletzt erwähnten Falle gestatte ja auch das gemeine Recht die Zinsenforderung. Derselbe beantragte deshalb, den zweiten Absatz mit dem ersten zu verbinden und den Artikel dahin zu fassen:

„Ein Kaufmann — — nach den am Orte gewöhnlichen Sätzen „und von den Vorschüssen, welche er bei dieser Gelegenheit macht, „vom Tage der Verwendung an Zinsen fordern."

Ein anderes Mitglied brachte vor, der zweite Absatz des Artikels sei zu eng gefaßt, indem das dort Gesagte nicht blos von Vorschüssen, sondern auch von sonstigen Auslagen und Verwendungen gelten müsse, so bei Auslagen für Fracht, Küperlohn, bei übernommenen Verbindlichkeiten, welche Geldleistungen zur Folge gehabt hätten, z. B. wenn in Folge von Intervention ein Wechsel eingelöst worden sei u. s. w.; ferner sei der Ausdruck: „ertheilten Auftrages" zu eng, wie das ebengedachte Beispiel zeige. Im Uebrigen schloß sich der Herr Antragsteller der Ansicht des vorerwähnten Mitgliedes an und beantragte dem Artikel folgende Fassung zu geben:

„Ein Kaufmann, welcher — — fordern; von seinen Vorschüssen, „Auslagen und sonstigen Verwendungen kann er vom Tage ihrer „Leistung oder Beschaffung an gesetzliche Zinsen berechnen."

Nachdem von mehreren kaufmännischen Herren Abgeordneten bemerkt worden war, es würden zwar im Handelsverkehr nicht in allen Fällen von baaren Auslagen vom Tage der Leistung oder Beschaffung an Zinsen gerechnet, so namentlich nicht immer bei den baaren Vorschüssen der Spediteure für Fracht 2c., es bestehe aber auch kein innerer Grund, welcher solche Ausnahmen rechtfertige, dieselben seien vielmehr als ein zum Nachtheile der Spediteure eingeschlichener Gebrauch anzusehen, wurden die beiden Anträge, wie sie oben gestellt sind, vorbehaltlich weiterer Redaktion einhellig als berechtiget anerkannt und nur noch von Seiten des Herrn Referenten darauf aufmerksam gemacht, daß nunmehr im Art. 302 der Zinsen ausdrücklich Erwähnung zu thun sein werde.

Ferner wurde auf den Antrag eines Herrn Abgeordneten beschlossen, statt: „seines Handelsgewerbes" „des Handelsgewerbes" zu setzen. Es wurde nämlich geltend gemacht, die jetzige Fassung des Artikels könne zu der irrthümlichen Ansicht führen, als dürfe ein Kaufmann die im Artikel besprochenen Ansprüche nur dann geltend machen, wenn das Geschäft, das er für einen Dritten besorgte, in seinen gewöhnlichen Geschäftskreis gehöre. Nach dieser Ansicht könne ein Kaufmann, der ein Waarengeschäft betreibe, weder Provision noch Zinsen 2c. begehren, wenn er einmal

für einen Dritten ein Geschäft besorge, welches die Natur eines Banquier-Geschäftes habe. Um diese Ansicht fern zu halten, empfehle sich die vorgeschlagene Aenderung.

Von Seiten eines anderen Mitgliedes wurde hervorgehoben, daß die Ausdrucksweise des Gesetzes nicht überall gleich sei; es sei bald von „Zinsen“ schlechthin, bald von „gesetzlichen Zinsen“ die Rede. Daraufhin wurde anerkannt, daß überall Gleichförmigkeit zu beobachten sei.

Von einem anderen Mitgliede wurde sodann angeführt, die nunmehr beschlossene Erweiterung des Absatzes 2 in Art. 227 sei noch keineswegs ausreichend, um den bereits früher in Betreff des Kontokorrents geltend gemachten Bedenken abzuhelfen; der Artikel bewillige die Zinsen nur für Baarleistungen vom Tage der Verwendung an; bei Kontokorrents aber pflege der Kaufmann von jeder Forderung, welcher Art sie auch sei, vom Tage der Entstehung Zinsen zu berechnen. Auch der Entwurf in Art. 224 scheine dies vorauszusetzen in den Worten: „wenngleich darunter Zinsen begriffen sind.“ Es erscheine deshalb angemessen eine Bestimmung nach Art des § 46 des revid. östr. Entwurfes in den Artikel 224 aufzunehmen.

Hiegegen wurde vorgebracht, es bedürfe einer solchen Bestimmung nicht, denn es lasse sich nicht behaupten, daß von allen Schuldposten, die in einem Kontokorrent vorkämen, vom Tage ihrer Entstehung an Zinsen gerechnet würden, so geschehe dies namentlich nicht bei Forderungen für kreditirte Waaren; was aber die anderen Posten angehe, von denen vom Tage der Entstehung an Zinsen gerechnet würden, so treffe hier die Ansicht des Kaufmannsstandes mit dem Rechtssatze überein, daß eine Forderung, für deren Verfall nicht ein bestimmter Tag ausgemacht worden sei, sofort verfalle; dies werde wohl bei allen anderen Arten von Forderungen außer den Waarenforderungen der Fall sein, und dann sei die Zinsberechtigung des Kaufmannes schon durch Art. 222 gesichert. Zur Vermeidung von Mißdeutungen könne übrigens recht wohl dem Abs. 1 des Art. 224 der Zusatz beigefügt werden: „vorbehaltlich des Rechtes, nach Art. 227 Zinsen zu fordern,“ oder man könne in Art. 222 ausdrücklich der nöthigen Bestimmungen über den Kontokorrent unter Berücksichtigung des angezogenen §. 46 des revid. östr. Entwurfes Erwähnung thun oder endlich den Art. 227 vor Art. 224 stellen, welchen Falls dann der Art. 224 alle in Art. 222 und 227 gedachten Fälle treffe. Sämmtliche vorstehende Vorschläge wurden der Redaktionskommission überwiesen.

Von einem der Herren Abgeordneten wurde schließlich noch die Frage angeregt, ob man nicht auch aussprechen solle, daß der Kaufmann berechtiget sei, neben dem Lagergeld die Versicherungsprämie zu fordern, und ob nicht

hiemit zugleich stillschweigend die Pflicht des Kaufmannes anzuerkennen sei, daß er die ihm für Rechnung Dritter zukommenden Waaren versichern müsse. Es wurde aber gegen eine derartige Bestimmung namentlich von einzelnen kaufmännischen Herren Abgeordneten Einsprache erhoben und geltend gemacht, sie könne zu gefährlichen Konsequenzen führen. Werde eine Pflicht, zu versichern, angenommen, so könnten sehr bedenkliche Haftungen entstehen, wenn einmal eine Waare nicht im Augenblicke ihrer Ankunft versichert worden sei; oft sei aber auch die Versicherung nicht möglich, wenn z. B. der Kaufmann den Werth der Waare nicht kenne, endlich sei insbesondere im Binnenhandel ein Verfahren nicht im Gebrauche, wie es die vorgeschlagene Bestimmung im Auge habe; dort pflege der Eigenthümer zu bestimmen, ob, wo und wie hoch seine Waaren zu versichern seien; überdies gehöre die angeregte Frage nicht hieher. Schließlich wurde die Entscheidung über dieselbe bis zur Berathung des Art. 282 vertagt.

Zu Art. 228

wurde allseitig anerkannt, daß selbstverständlich den Erben eines Auftraggebers das Recht durch den Artikel nicht genommen sei, den Antrag, Auftrag, die Vollmacht &c. ausdrücklich zu widerrufen, soweit der Erblasser selbst dazu berechtigt sein würde.

Einer der Herren Abgeordneten stellte hienach den Antrag auf Streichung des ganzen Artikels. Zur Rechtfertigung dieses Vorschlages wurde hervorgehoben, wenn auch in manchen Fällen ein Interesse an der Bestimmung des Artikels bestehe, so gebe es doch viele Fälle, in denen die Absicht, daß der Auftrag mit dem Tode des Auftraggebers erlöschen solle, unverkennbar vorliege. Die Bestimmung des Artikels sei aber in derartigen Fällen eine gefährliche Handhabe für unredliche Personen. Dieselben würden trotzdem, daß ihnen eine solche Absicht und der Tod des Auftraggebers bekannt sei, unter dem Schutze dieses Artikels den Auftrag nachträglich doch ausführen, um z. B. nur die Provision nicht zu entbehren. Eine solche Bestimmung sei aber auch für andere Fälle nicht unumgänglich nöthig. Die Vorschriften des gemeinen Rechtes, wonach der Beauftragte volle Schadloshaltung für alle nach dem Tode des Mandanten ohne Kenntniß von dem Todesfalle noch vorgenommenen Handlungen begehren könne, biete ausreichenden Schutz. Der Artikel, welcher ja doch nur für Handelsgeschäfte Geltung erlangen solle, werde zu großer Rechtsunsicherheit und zu vielen Prozessen führen, weil oft Streit darüber entstehen werde, ob ein in Frage stehendes Geschäft ein Handelsgeschäft gewesen oder nicht.

Die Mehrheit der Versammlung hielt dagegen die Bestimmung des Artikels für angemessen. Man machte für dieselbe geltend, sie sei eine

Konsequenz der Beschlüsse zu den Art. 48 und 50, und in den allermeisten Fällen im Interesse der Erben des Auftraggebers unentbehrlich. Wenn man diese Bestimmung nicht habe, so werde eine Reihe großer Verwickelungen entstehen und namentlich der Großhandel nicht betrieben werden können. Das den Erben zugefallene Geschäft werde leicht ins Stocken gerathen, wenn der Artikel nicht in Geltung sei, denn die Erneuerung der Aufträge sei den Erben oft nicht so schnell möglich, als es deren Interesse gebiete, wie z. B. im Falle des Auftrages, bei einer gewissen Konjunktur Waaren zu kaufen oder zu verkaufen. Man könne nicht einwenden, daß eine Geschäftsstockung nicht möglich sei, weil es sich hier um einzelne Geschäfte handle, und weil bei ganzen Geschäftsführungen allerdings eine dem Artikel ähnliche Bestimmung schon beschlossen sei, denn der ganze Geschäftsbetrieb bestehe in Ausführung einzelner Geschäfte. Fälle der Art, wie sie der Herr Antragsteller im Sinne habe, seien zu selten, als daß sie bei Aufstellung einer gesetzlichen Regel berücksichtiget werden dürften. Wolle man aber auch auf dieselben Rücksicht nehmen, so würde es doch an einem durchschlagenden Kriterium für die Unterscheidung zwischen den verschiedenen Arten von Aufträgen fehlen. Die Bestimmung des Artikels sei ein Bedürfniß, denn im Handelsverkehre müsse man vor Allem mit Sicherheit wissen, woran man sei, und diese Sicherheit gebe nur der fragliche Artikel. Der Schutz aber, den das gemeine Recht biete, sei ganz unzureichend. Die Gewißheit, daß man die Auslagen ersetzt erhalte, wenn man ohne Wissenschaft von dem Tode des Mandanten gehandelt habe, reiche nicht zu, man müsse wissen, ob man ohne den Beweis der Nützlichkeit einer Handlung und der Voraussetzung der negotiorum gestio bestehende Konjunkturen benutzen und mit der Ausführung des Geschäfts fortfahren, ob und wie man über daliegende Waaren verfügen dürfe ꝛc. — Der Antrag auf Streichung des Artikels wurde hienach auch mit 14 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Von Seiten eines anderen Mitgliedes wurde der Vorschlag gemacht, die Bestimmung des Artikels auf Vollmachten der Kaufleute zu beschränken und zu sagen: „Ein Antrag, ein Auftrag oder eine Vollmacht eines Kaufmanns ꝛc.“

Derselbe fand aber keine Unterstützung, weil sehr viele Aufträge, namentlich im Effektenhandel von Nichtkaufleuten herkämen und dann die größte Unsicherheit entstehen müsse, wenn man einem Kaufmann zumuthen wolle, sich entstehenden Falles erst, vielleicht in weiter Entfernung, zu erkundigen, ob der Auftraggeber ein Kaufmann gewesen sei oder nicht.

Ein Mitglied proponirte, statt: „von Handelsgeschäften“ zu setzen:

„eines Handelsgeschäftes", damit man nicht zu der Meinung gelange, als solle der Artikel nur dann zur Anwendung kommen, wenn der Auftrag ꝛc. sich auf mehrere Handelsgeschäfte erstreckt habe. Die Versammlung ging aber hierauf nicht ein, weil es sich von selbst verstehe, daß von „Handelsgeschäften" gleichbedeutend sei mit: „von einem oder mehreren Handelsgeschäften".

Bei Art. 229

wurde hervorgehoben, daß es hier in Konsequenz der früheren Beschlüsse statt „auf bestimmte Inhaber" heißen müsse: „auf Namen". In Folge einer Beanstandung des Wortes: „öffentlichen" gab sodann der Herr Referent die Erklärung ab, daß es absichtlich gewählt sei, um dadurch anzudeuten, daß Wechsel mit dem Artikel nicht getroffen werden sollten. Durch diesen Ausdruck würden aber die Aktien stiller Gesellschaften auf Aktien nicht mit ausgeschlossen, weil die Aktien gesondert und ausdrücklich genannt seien. Daß Wechsel hieher nicht gehörten, könne etwa noch ausdrücklich gesagt werden, sei aber auch materiell wohl gerechtfertiget, denn bei Wechseln sei zur Uebergabe immer ein Indossament nothwendig, dann kämen bei ihnen so viele andere Bestimmungen in Frage, über Regreß ꝛc., daß es unthunlich sei, diese Art von Papieren hier ins Auge zu fassen.

Hiernach gaben mehrere Herren Abgeordnete die Erklärung ab, daß sie Anträge in Betreff der Vindikation öffentlicher Kreditpapiere zu stellen bezweckten und diese nach vorheriger Formulirung zuvor an die Konferenz-Mitglieder vertheilen lassen würden, um später auf deren Berathung zurückzukommen.

Ein Herr Abgeordneter hob sodann hervor, der Artikel verordne in Absatz 2 und 3, daß die Uebertragung der in Frage stehenden Papiere ohne alle Förmlichkeiten durch blose Aushändigung an den Käufer geschehen könne. Er fasse nun diese Bestimmung so auf, daß sie zunächst nur für das Verhältniß des Käufers und Verkäufers entscheidend sein und somit das Verhältniß des Käufers zum Schuldner nicht berühren solle, so daß durch den Artikel denjenigen Formvorschriften nicht präjudizirt werde, welche öfter Aktiengesellschaften bei Ausgabe von Aktien, Staaten bei Ausgabe von Staatspapieren in dem Sinne träfen, daß eine Uebertragung der Aktien oder Papiere erst dann anerkannt würde, wenn die Aktie zuvor vorgelegt, das Papier gerichtlich cedirt worden ꝛc. Gegen diese Auffassung, soweit sie die Frage über die Formalien der Uebertragung betrifft, wurde von keiner Seite Einsprache erhoben, nachdem auch der Herr Referent erklärt hatte, daß sie der Absicht des Entwurfes entspreche und daß es vielleicht nicht unangemessen sei, derselben im Gesetze ausdrücklich Erwähnung zu thun.

Von anderer Seite wurde der Antrag auf Streichung des ersten Ab-

satzes gestellt und in dieser Richtung hervorgehoben, derselbe enthalte einen rein doktrinellen Satz, dessen praktischer Inhalt unklar sei, und zwar um so mehr, als der Begriff der Waare im Gesetze noch gar nicht einmal festgestellt sei. Rein doktrinelle Sätze von gänzlich unbestimmtem Inhalte müsse man aber vom Gesetze ferne halten.

Hiegegen wurde jedoch eingewendet, es sei zwar allerdings eine Definition der „Waare" nicht gegeben, indessen verstehe man doch unter derselben nach gewöhnlichem Sprachgebrauche körperliche bewegliche Sachen, und das sei der Sinn dieses Ausdruckes auch in dem vorliegenden Artikel. Es solle also mit diesem Satze die Theorie anerkannt werden, nach welcher öffentliche Kreditpapiere als Gegenstand des Handelsverkehrs den Charakter von Forderungen abstreiften und die Eigenschaft von beweglichen Sachen, von Objekten sachenrechtlicher Befugnisse annähmen. Der Abs. 1 wolle also prinzipiell andeuten, daß die rechtlichen Vorschriften über die Cession von Forderungen hier keine Geltung haben sollten, daß z. B. die lex Anastasiana nicht anwendbar sei rc. Daher sei auch der erste Absatz nicht entbehrlich.

Gegen diese Ausführungen wurde jedoch von anderer Seite wieder hervorgehoben, die erwähnte Theorie könne doch nur bei Papieren auf Inhaber Platz greifen, während der Artikel auch Papiere anderer Art zum Gegenstande habe. Uebrigens sei keineswegs mit Nothwendigkeit eine Annahme jener Theorie aus dem ersten Absatze zu folgern, er lasse vielmehr eine Interpretation zu, nach welcher auch jede andere Auffassung bestehen könne. „Waare" heiße nicht mehr als „Handelsobjekt," dies könnten aber auch ohne Zweifel Forderungen sein, obschon sie ihre Natur als solche behielten. Wenn man jene Theorie habe sanktioniren wollen, dann hätte man sich des Ausdruckes „Sache" bedienen müssen. Es sei aber auch höchst bedenklich, den in Frage stehenden Papieren den Charakter von Sachen beizumessen, denn die Folgerungen hieraus z. B. in Bezug auf die Vindikation derselben würden dem Handelsstande keineswegs genehm sein. Man könne also ohne Gefahr nicht mehr thun, als daß man einzelne Rechtssätze aus der rechtlichen Natur der „Sachen" auch auf die Papiere übertrage.

Zur Widerlegung des zuletzt Gesagten wurde noch angeführt: mit der Aufnahme einzelner Sätze sei dem Bedürfnisse nicht genügt, da große Verlegenheiten entstehen könnten, wenn der eine oder andere unentbehrliche Satz etwa übersehen sei, und wurde sodann weiter von einer Seite hervorgehoben: der erste Absatz heiße nicht mehr, als daß die in Frage stehenden Papiere gleich „Waaren" übertragen und übergeben werden könnten.

Ein Mitglied beantragte aber den ganzen Artikel zu streichen. Derselbe enthalte nichts weiter als Formvorschriften in Betreff der Uebertragung von öffentlichen Kreditpapieren. Die vorgeschriebenen Formen seien aber ohnehin gang und gebe und bestehe nirgends ein Zweifel, daß sie zulässig seien. Der Inhalt des Artikels verstehe sich also durch eine längst anerkannte Uebung von selbst und bestehe sonach kein Bedürfniß für seine ausdrückliche Aufnahme in das Gesetz.

Man hob aber hiegegen hervor, die fraglichen Formvorschriften seien zwar allenthalben usuell, aber gleichwohl nicht unbestritten. Eine Anerkennung derselben gehöre demnach allerdings in das Handelsrecht.

Bei der Abstimmung ergaben sich 8 Stimmen für Streichung und 8 Stimmen für die Beibehaltung des ersten Absatzes, wonach der Herr Präsident für dessen Streichung entschied, während der Antrag auf Streichung des ganzen Artikels mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt wurde. Allgemein anerkannt wurde hienach auch, daß nunmehr der Eingang des Artikels anders gefaßt werden müsse, da es unthunlich sei, auf den Art. 228 sofort den Abs. 2 des Art. 229 folgen zu lassen.

Hiernach erstreckte sich die Debatte noch auf die Bedeutung des zweiten Absatzes des Art. 229 insbesondere des Ausdruckes „Indossament" und wurde hiebei zuerst geltend gemacht, der Ausdruck „gemeinen Handelsverkehres" sei zu allgemein und unbestimmt, und wurde von einem Mitgliede vorgeschlagen, statt desselben zu sagen: „des Börsenverkehres."

Ferner wurde eingewendet, es sei nicht abzusehen, warum die Vorschriften des Artikels in Betreff des Indossamentes nur bei öffentlichen Kreditpapieren Anwendung finden sollten und nicht bei jeder Art von Schuldscheinen; denn das Indossament sei nichts anderes, als eine Anweisung des Gläubigers an den Schuldner, dem neuen Inhaber des Schuldscheines zu zahlen. Sodann könne man nicht ersehen, ob zur rechtswirksamen Uebertragung eines Papieres neben dem Indossamente auch noch eine Uebergabe und deren Nachweis erforderlich sei.

Von Seiten des Herrn Referenten und mehrerer anderer Mitglieder wurde nun angeführt, es sei die Absicht des Artikels, auszusprechen, daß eine solche Uebergabe da nicht erforderlich sei, wo dies nach den Civil-Gesetzen zur Uebertragung von körperlichen beweglichen Sachen, welchen diese Papiere im Entwurfe in dieser Beziehung gleichgestellt würden, nicht erforderlich sei, wie z. B. nach dem franz. Civilrechte; im Uebrigen liege die praktische Bedeutung des ganzen Artikels darin, zu bestimmen, daß die Uebertragung von Kreditpapieren von den Vorschriften über die Cession von Forderungen ausgenommen sei. Namentlich solle das Indossament

keineswegs blos eine außergerichtliche kurze Form einer Anweisung und Cession sein, sondern ein neuer, dem Wechselrechte entnommener Begriff, mit welchem festgesetzt werde, daß das durch Indossament übertragbare Objekt gleich einer Sache übertragen werden könne, so daß das civilrechtliche Cessionsverhältniß zwischen Käufer und Verkäufer, zwischen dem neuen Erwerber und dem Schuldner nicht eintrete, und das ganze Geschäft nicht nach Obligationenrecht beurtheilt, also weder die lex Anastasiana angewendet, noch eine in der Person des früheren Inhabers gegründete Einrede dem neuen Inhaber entgegengehalten werden könne. Der Artikel wolle also nicht blos formelle Vorschriften durch Einführung bequemer Formen einer Cession bringen, sondern auch die materiellen Rechtsgrundsätze über das Indossament einführen, wie sie in dem Art. 230 Abs. 2 und 3 und (jedoch mit Ausnahme der eingreifenden Vorschriften über Regreßpflicht des Indossanten) im Wechselrecht statuirt seien. Daraus ergebe sich von selbst, daß der Artikel auf blose Schuldscheine keine Anwendung finden könne. Zur Vermeidung eines jeden Zweifels sei es aber vielleicht gerathen, im Art. 231 zu sagen, daß überall, wo eine Uebertragung durch Indossament zugelassen werde, auch (abgesehen von der eigenthümlichen Regreßpflicht) die materiellen, über das Wechsel-Indossament gültigen Rechtssätze Anwendung zu finden hätten. Von Seiten mehrerer Mitglieder vom Kaufmannsstande wurde dem beigefügt, im Handelsverkehre bestehe ein lebhaftes Bedürfniß nach Vorschriften der eben erwähnten Art, mit denen nicht blos eine formale Bequemlichkeit, sondern auch eine materielle Sicherheit dafür gegeben werde, daß der Inhaber eines Papieres keine Einreden aus der Person eines früheren Inhabers zu befürchten habe. Dem Einwande, daß namentlich bezüglich des Verhältnisses des Inhabers zum Schuldner die fraglichen materiellen Vorschriften Anstoß erregen würden, weil z. B. ein Staat sich das Recht nicht werde nehmen lassen wollen, Zinsen, welche nach erfolgter Ausloosung eines Staatsschuldscheines aus Versehen bezahlt worden seien, dem dritten oder vierten Inhaber abzuziehen, welcher nunmehr die Obligation behufs der Empfangnahme des Kapitales vorlege, wurde damit begegnet, daß in diesem Falle die Einrede des Schuldners nicht in der Person des früheren Inhabers, sondern in der Sache selbst begründet sei; denn die Rückgabe der nicht verfallenen und nur aus Versehen ausgezahlten Kupons gehöre zur Begründung des Anspruchs auf den vollen Kapitalbetrag.

Von anderen Seiten war man aber der Meinung, daß man dann, wenn man die beregten materiellen Vorschriften mit dem Artikel einführen wolle, dies ausdrücklich sagen müsse. Es sei aber

auch bedenklich, denselben eine so weite Ausdehnung zu geben, daß sie auf alle im Börsenverkehr befindlichen Papiere, abgesehen von Wechseln, sich erstreckten, es sei vielmehr nur soviel angemessen, daß man sie auf diejenigen Papiere beziehe, welche von Anfang an für den Handelsverkehr bestimmt, z. B. an Ordre ausgestellt seien. Denn nur, wer Papiere der letzteren Art ausgebe, wolle sich den erwähnten, durch den Handelsverkehr bedingten Vorschriften unterwerfen, und nicht bei allen öffentlichen Kredit-Papieren lasse sich behaupten, daß ihre Natur die Uebertragbarkeit an einen jeden Dritten in der Art mit sich bringe, wie dies jetzt nach allgemeiner Anschauung beim Wechsel der Fall sei, auch wenn er nicht an Ordre ausgestellt worden.

Andere Mitglieder waren der Ansicht, der Art. 229 könne und solle nichts anderes bieten, als formelle Vorschriften des Inhaltes, daß es bei Uebertragung der Papiere nicht einer förmlichen Cession bedürfe, sondern daß diese mit wenigen Worten vorgenommen werden könne. Dies ergebe sich daraus, daß das Indossament Regreßrechte begründe, deren Einführung für alle Handelspapiere gewiß nicht beabsichtiget werde. Der Artikel könne also die entsprechende Fassung schon durch die Wendung erhalten, daß man sage, die Uebertragung der Papiere geschehe in der Form der Indossamente. Ein anderes Mitglied glaubte die Fassung empfehlen zu müssen:

„Bei Uebertragung von öffentlichen Kreditpapieren ist auch die Form „des Indossamentes zuläßig".

Einer der Herren Abgeordneten endlich hob hervor, daß der Art. 229 nunmehr nach Streichung des Abs. 1 einer neuen Fassung bedürfe, bevor eine weitere Berathung möglich sei, weshalb es sich empfehle, die Vorlage eines neuen Vorschlages durch die Redaktionskommission zu veranlassen. Schließlich wurde die weitere Berathung und Beschlußfassung über den Artikel bis zur nächsten Sitzung vertagt.

# L. Sitzung.

Nürnberg, den 21. April 1857.

Der zweite Präsident Herr Dr. Ritter von Raule eröffnete heute zuerst der Versammlung, daß der Senat der freien und Hansestadt Hamburg an der Stelle des Herrn Präses Dr. Halle den Herrn Senator Dr. Haller als Bevollmächtigten abgeordnet und daß der Letztere bereits seinen Sitz in der Versammlung eingenommen habe. Hierauf wurde die Wahl der Kommission zur Ausarbeitung von Vorschlägen über den Gerichtsstand und die Vollziehbarkeit rechtskräftiger Erkenntnisse vorgenommen und zu Mitgliedern derselben die Herren Präsident Dr. Ritter von Raule, geheimer Oberjustizrath Dr. Bischoff, Appellationsgerichtsrath Dr. Tauchnitz, Senator Dr. Heineken, Direktor Dr. Seuffert, Ministerialrath Ammann und Senator Dr. Müller erwählt.

Hierauf wurde mit der Berathung des

Art. 229

fortgefahren und zunächst vom Herrn Referenten vorgebracht, in der gestrigen Diskussion sei nach Fortfall des ersten Absatzes besonders eine Meinungs-Verschiedenheit darüber vorhanden gewesen, ob dem übrigen Inhalt des Art. 229 blos eine formelle Bedeutung beizulegen sei, in dem Sinne, daß er für die Uebertragung von Papieren nur bequemere Formen vorschreiben solle, oder ob er auch eine materielle Bedeutung habe und beziehungsweise erhalten müsse. Bei näherer Betrachtung zeige sich aber, daß mit Rücksicht auf die in der Handelswelt bestehende Praxis ein Bedürfniß für materielle Rechtssätze der in Frage stehenden Art nur in geringerem Maße vorhanden sei; es empfehle sich daher, dem Artikel blos die erwähnte formelle Bedeutung zu geben, die weitere Rechtsentwickelung aber der Jurisprudenz zu überlassen. Hienach werde derselbe lediglich auszusprechen haben, die Uebertragung von Papieren auf Inhaber könne durch blose Uebergabe, die Uebertragung von Papieren auf Namen in der Form der Indossamente statthaben. Deshalb proponirte der Herr Referent, den letzten Absatz des Artikels dahin zu fassen:

a) „Lauten die öffentlichen — des Eigenthums in der Form des In-„dossamentes geschehen, soferne nicht in den Papieren andere Formen „der Uebertragung angeordnet sind."

Wolle man aber dem Artikel eine materielle Bedeutung geben, so fuhr der Herr Referent fort, dann werde es ausreichen, da das Prinzip, die Papiere in Frage als Waare zu behandeln, nicht angenommen worden, noch folgende Sätze dem Artikel anzufügen:

„Bei der Eigenthumsübertragung mittelst Indossaments ist eine Bekannt=„machung derselben an den Schuldner nicht erforderlich; der Indossant „haftet nur für die Richtigkeit, nicht für die Sicherheit des Papieres, „es können dem Indossatar keine Einreden aus der Person des ersten „Gläubigers oder eines späteren Indossanten entgegengesetzt werden."

Ein Mitglied brachte hierauf vor: der erste, nunmehr gestrichene Absatz des Artikels („öffentliche Kreditpapiere haben die Eigenschaft der Waare") habe ohne Zweifel nicht blos die Bedeutung einer Bezeichnung des thatsächlichen Verhältnisses, sondern in wohl abgerundeter Weise den wichtigen juristischen Gedanken ausgesprochen, daß es eine Klasse von Forderungen geben solle, welche von dem individuell=persönlichen Obligations=Nexus abgelöst, und als Sachen, d. h. als freie Vermögensstoffe, Gegenstand des rascheſten Verkehrs werden könnten. Dies treffe zunächst bei den eigentlichen Inhaberpapieren zu; es solle aber auch der Fall sein bei einer gewissen Klasse von Schuldscheinen auf Namen, und zwar bei ihnen durch Vermittlung des Blanko=Indossaments. Bei dieser letzteren Bestimmung könne es sich nicht um eine blos formelle Festsetzung, etwa zur Vereinfachung der Cessionsform handeln; denn nach den meisten Gesetzgebungen sei die Form der Cession ohnehin einfach genug, und der Entwurf habe gewiß nicht die Absicht gehabt, nur ein Mittel zur Ersparung einiger Worte dabei anzuordnen. Jenes eben als Inhalt des Artikels hervorgehobene Prinzip habe nun sehr weit greifende Wirkungen. Zwar sei dies keine absolut nothwendige Konsequenz, daß in Folge eines Indossaments dem Besitzer des Papiers keine Einreden aus der Person des ursprünglichen Inhabers entgegengesetzt werden dürften; wohl aber folge daraus, daß ein solcher Schuldschein auf Namen durch das Blanko=Indossament in ein Papier auf den Inhaber verwandelt werden könne. Daraus ergebe sich z. B. die Folge, daß der Schuldner, während er sonst gegen eine Empfangs=Bescheinigung aber ohne Rückempfang des Schuldscheins mit voller Sicherheit zahlen könne, hier nur gegen Aushändigung der Obligation Zahlung leisten dürfe, sofern er nicht riskiren wolle, dem dritten Inhaber des Papiers zum zweiten Male zahlen zu müssen. Es handle sich also um eine Ausdehnung des Prinzips des Instituts der Inhaberpapiere auf gewisse Papiere auf Namen, die im Allgemeinen dem Verkehr förderlich und daher empfehlenswerth sei, soferne sich nur eine bestimmte Grenze für die in den Bereich dieser Ausdehnung fallenden Papiere gewinnen lasse. Die Grenze, die der Entwurf setze, daß nämlich die Papiere Gegenstände des gemeinen Handelsverkehres, des Börsenverkehres sein müßten, genüge nicht, denn sie sei blos faktischer Natur und gänzlich unsicher. Soferne

eine solche entsprechende Grenze zu finden möglich wäre, werde es also gerathen sein, den Inhalt des Artikels nicht auf eine blos formelle Bedeutung zu beschränken, sondern ihm den ursprünglichen materiellen Gehalt zu belassen. Dem wurde von anderer Seite noch beigefügt, die im Entwurfe gesetzte Grenzbestimmung sei nicht blos unsicher, sondern auch unrichtig, weil es Papiere gebe, welche zwar Gegenstand des Handels- und Börsenverkehres seien, aber gleichwohl den Bestimmungen des Artikels nicht unterworfen werden könnten.

Ein anderes Mitglied war gleichfalls der Ansicht, daß dem Art. 229 eine materielle Bedeutung zu geben sei, und daß es namentlich auch wünschenswerth erscheine, an der Stelle des gestrichenen Absatzes 1 eine andere, präzisirte Vorschrift in das Gesetz aufzunehmen. Der praktische Inhalt des gestrichenen Satzes liege darin, daß den Käufen und Verkäufen der im Artikel erwähnten Papiere, gleichviel ob sie zwischen Kaufleuten oder anderen Personen vorkämen, die Eigenschaft von Handelsgeschäften beigemessen werde. Würde eine solche Bestimmung nicht aufgenommen, so werde z. B. nach dem jetzigen Systeme des Entwurfes ein Kauf von Werthpapieren, den ein Nichtkaufmann mit einem Kaufmanne abschließe, in der Absicht, ein Kapital verzinslich anzulegen, nicht als Handelsgeschäft betrachtet werden können. Dies sei aber durchaus bedenklich, namentlich weil gerade im Effektenhandel von Nichtkaufleuten oft die erheblichsten Geschäfte gemacht würden.

Einer der Herren Abgeordneten glaubte, daß das oben desiderirte Kriterium zwischen den unter die Bestimmung des Artikels fallenden und den nicht dahin gehörigen Papieren, abgesehen von den ohne Zweifel dahin gehörigen Papieren auf den Inhaber, mit Sicherheit nur darin gefunden werden könne, ob sie, wie man gewöhnlich sage, negoziabel seien oder nicht. Zu den ersteren gehörten unbedenklich von den auf Namen ausgestellten Werthpapieren alle diejenigen, welche von dem Schuldner vom Anfange an erkennbar für den Umsatz im Handelsverkehre bestimmt, die, wie die übliche Ausdrucksweise laute, „an Ordre“ gestellt seien, oder eine gleichgeltende Bezeichnung enthielten, wie z. B. den in älterer Zeit für dasselbe Verhältniß oft gebrauchten Ausdruck „an jeden getreuen Inhaber.“ Dem Bedenken, daß diese an sich als ganz sachgemäß bezeichnete Unterscheidung namentlich in Süddeutschland bezüglich der Staatspapiere kaum durchführbar sein werde, weil dort die Form, die auf Namen lautenden Papiere an Ordre auszustellen, und sie hiedurch sofort für den Handelsverkehr zu bestimmen, nicht gebräuchlich sei, begegnete der genannte Herr Abgeordnete damit, daß von den Staaten Beanstandungen der Anwendung der Indos-

sabilität auf diejenigen ihrer schon bestehenden Papiere, bei welchen die Uebertragung durch Indossament faktisch bisher im Gebrauche sei, gewiß nicht zu erwarten seien, weil die Beanstandung geradezu dem Interesse der Regierungen an dem Kredit und Kurs dieser Obligationen zuwiderlaufen würde. Das hindre aber nicht, daß das Gesetz ein bestimmtes, aus dem Dokumente selbst zu entnehmendes Kennzeichen der Indossabilität, sowohl für die Staats- als für die Privatpapiere aufstelle.

Von einer anderen Seite wurde hervorgehoben, es gebe hier und dort noch eine andere vierte Art von Werthpapieren, abgesehen von den auf Inhaber und den auf Namen gestellten negoziablen und nicht negoziablen Papieren, nämlich die Papiere auf Inhaber, welche diese Eigenschaft nur zu Gunsten des Schuldners hätten, bei denen der Schuldner die Legitimation des Besitzers der Obligation nicht zu prüfen brauche, während der Besitzer ohne anderweitige Legitimation Zahlung zu verlangen kein Recht habe. Diese Art von Werthpapieren könne aber allerdings hier unberücksichtiget bleiben.

Ein Mitglied war der Meinung, daß die Anwendbarkeit des Artikels 229 nicht von dem äußerlichen Umstande der Ausstellung an Ordre abhängig sein dürfe, vielmehr sei es dem inneren Wesen der Obligation entsprechender, darauf zu sehen, ob der Schuldner denkbarer Weise ein Interesse daran haben könne, daß er nur dem ursprünglichen Gläubiger gegenüber verpflichtet bleibe. Ein solches Interesse liege überall vor, wo mit der Berechtigung zugleich eine Verpflichtung verbunden, und wo, wenn auch die Berechtigung allein vorhanden, doch Einreden aus dem unterliegenden Verhältniß (der causa obligationis) möglich seien. Wo dies hingegen nicht der Fall sei, habe der Schuldner kein Interesse, eine bestimmte Person als Gläubiger sich gegenüber zu haben. Es könne deswegen keinem Bedenken unterliegen, alle diejenigen Papiere für indossabel zu erklären, aus welchen eine einseitige abstrakte Obligation hervorgehe, d. h. in welchen eine causa obligationis entweder gar nicht oder doch nur in der Art erwähnt wurde, daß sie nicht als causa derjenigen Obligation, auf welche das Papier lautet, sondern als dem Vertrag angehörend anzusehen ist, als dessen Erfüllung die Leistung des abstrakten Versprechens (die Uebergabe des Papiers) durch den Aussteller an den ersten Erwerber erscheint (wie beim Wechsel das Valutenbekenntniß). Wolle der Aussteller, daß auch bei einem solchen Papier im einzelnen Fall die Indossabilität nicht statt finde (wozu ihn namentlich politische Gründe veranlassen könnten), so möge er dieselbe, wie dies bei Wechseln geschehen müsse, dadurch ausschließen, daß er das Papier ausdrücklich „nicht an Ordre" stelle. — Wie weit übrigens

solche abstrakte Obligationen und indiskrete Kautionen überhaupt rechtlich zuzulassen, sei hier nicht zu entscheiden, wo es sich lediglich um deren Indossabilität handle.

Gegen die oben dargelegte Ansicht, daß es entsprechend sei, wenigstens einigen bestimmt bezeichneten Klassen von Papieren, also z. B. nach dem bereits erwähnten Vorschlage, den Papieren auf Inhaber und den auf Namen ausgestellten negoziabeln Papieren die rechtliche Natur von Sachen beizulegen, wurde angeführt: es widerstrebe eine solche Auffassung der Natur der Dinge. Das Wesen der Forderung werde niemals ganz abgestreift, nicht das Papier und die darauf befindliche Druckerschwärze sei das Verkehrsobjekt, sondern immer nur die mit dem Papiere beweisbare Forderung. Das ergebe deutlich bei dem Untergange des Papieres die Zulässigkeit der Amortisation rc. Die Papiere ganz nach Sachenrecht zu beurtheilen, sei z. B. hinsichtlich deren Vindikation sehr bedenklich; man könne mehr nicht zugeben, als daß bei diesen Papieren eine außerdem bei Forderungen nicht vorkommende Singularsuccession möglich sei mit der Wirkung, daß sich die Forderung von der Person des früheren Gläubigers gänzlich loslöse, und auf den neuen übergehe, wie wenn dieser die Forderung kontrahirt hätte, so daß dem neuen Gläubiger keine Einrede aus der Person des früheren entgegengesetzt werden könne. Die Vindikation, wie sie nach dem gemeinen Civilrechte an Sachen statthabe, widerstrebe den Bedürfnissen des Handelsstandes; von einem Handelsgesetzbuche erwarte man vielmehr die Bestimmung, daß derjenige, der ein Papier auf Inhaber in gutem Glauben erworben habe, in dessen Besitz geschützt werde, und daß die behauptete Unrechtmäßigkeit des Besitzes von demjenigen bewiesen werden müsse, welcher sich darauf berufe. Wenn solche Bestimmungen, deren ausdrückliche Aufnahme sich empfehle, nicht durch das Handelsgesetzbuch sanktionirt seien, könnten leicht Verwirrungen entstehen.

Während hierauf zur Beseitigung der in Betreff der Vindikation geltend gemachten Bedenken angeführt wurde, daß sie wenigstens nicht in dem Gebiete des allgemeinen preußischen Landrechtes und da nicht begründet seien, wo das Prinzip „Hand muß Hand wahren" Geltung erlangt habe, sprachen sich mehrere Herren Abgeordnete dahin aus, daß man am besten von allen materiellen Rechtssätzen bei dem vorliegenden Artikel absehe. Es sei zur Genüge hervorgehoben worden, daß man von dem Papiere die dadurch zu erweisende Forderung nicht abtrennen und das Wesen der letzteren nicht füglich ignoriren könne. Man solle also keine Rechtssätze aufstellen, welche diese Eigenschaft alterirten, da kein entschiedenes Bedürfniß hiefür bestehe, man solle sich vielmehr begnügen, für den Handel mit solchen Forderungen erleichternde Formen zu schaffen. Dabei müsse

man aber allerdings die Entscheidung der Frage, welche Papiere diesen Formen zu unterstellen seien, dem Willen des Schuldners anheimgeben. Deshalb wurde vorgeschlagen, dem Artikel folgende Fassung zu geben:

„Zur Uebertragung des Eigenthums an Staatspapieren, Aktien und „anderen Kreditpapieren, welche auf den Inhaber lauten, sowie an „den zu solchen Papieren gehörigen Kupons, Zins- und Dividenden-„Scheinen bedarf es keiner anderen Förmlichkeiten, als sie für die „Uebertragung des Eigenthums an körperlichen beweglichen Sachen „vorgeschrieben sind."

„Kreditpapiere, welche zwar auf den Namen lauten, ihrem Inhalte „nach aber zum Umlauf bestimmt (negoziabel) sind, können durch In-„dossament übertragen werden."

Einer der Herren Abgeordneten aber beantragte, in einem Zusatze zum Artikel zu bestimmen:

„Das Indossament eines für negoziabel erklärten Kreditpapieres „hat dem Schuldner gegenüber die Wirkung des Wechsel-Indossamentes," ein anderer schlug vor, die Bestimmungen über die auf Inhaber und über die auf Namen lautenden Papiere in zwei verschiedenen Artikeln auseinander zu halten.

Gegen die vom Herrn Referenten vorgeschlagene Fassung des vierten Absatzes wurde endlich noch die Erinnerung gemacht, daß sie Bedenken errege in Betreff der bereits ausgegebenen Papiere, in deren Text bisher wohl niemals eine ausdrückliche Untersagung des Indossaments aufgenommen worden sei. Es werde deshalb vorgeschlagen, das Gesetz dahin zu fassen, daß die auf Namen lautenden Papiere durch Indossament weiter übertragen werden könnten, wenn dessen Zulässigkeit entweder ausdrücklich oder thatsächlich anerkannt worden (wie dies letztere z. B. bei den Wiener Bankaktien durch lange Uebung geschehen sei).

Weiterhin wurde auch die Ansicht geltend gemacht, daß die ganze Bestimmung des Artikels, selbst in einer nur formellen Bedeutung nicht annehmbar sei. Es gebe im Verkehr viele indossable Papiere, die nicht öffentliche Kreditpapiere seien, wie mancherlei an Ordre ausgestellte Anweisungen, Lieferungsscheine u. s. w., und andererseits gebe es öffentliche Kreditpapiere, welche nicht indossabel seien. Die vorgeschlagenen formellen Bestimmungen seien ohnehin in Betreff vieler Staatspapiere nicht durchführbar, weil bezüglich derselben nicht selten ganz andere Formen der Uebertragung vorgeschrieben seien, ohne deren Beobachtung der Käufer trotz des Handelsgesetzbuches mit den Papieren nichts werde bewirken können; solche besondere Formen seien auch nicht immer aus den Papieren, sondern nur aus ander-

weitigen gesetzlichen Verfügungen zu entnehmen. Demgemäß wurde der Antrag gestellt, vorerst den Artikel gänzlich zu streichen, und sodann geeigneten Ortes weiter in Erwägung zu ziehen, welche Vorschriften für alle öffentliche wie private Werthpapiere rücksichtlich ihrer Uebertragbarkeit und der hiebei zu beobachtenden Formen etwa zu treffen seien.

Bei der Abstimmung wurde die vom Herrn Referenten unter a vorgeschlagene Fassung des Artikels mit 13 gegen 3 Stimmen angenommen und der Antrag auf Streichung desselben mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt.

Hienach wurde ein Antrag, im Artikel 229 auch der Uebergabe behufs der Pfandbestellung zu erwähnen, weil die Form, welche für Eigenthums-Uebertragung ausreiche, auch für die Pfandbestellung genügen müsse, bis zur Berathung des Artikels 232 zurückgezogen, der Antrag aber, das Wort: „öffentlich" zu beseitigen, weil kein Anstand bestehe, den Artikel in seiner nun beschlossenen rein formellen Bedeutung auch auf alle übrigen Papiere anzuwenden, sowie ein anderer Fassungsvorschlag, welcher dahin ging, zu setzen:

„Staatspapiere, Aktien und andere zum Umsatze bestimmte öffent„liche oder Privat-Werthpapiere werden, wenn sie auf Inhaber lauten, „schon durch die Uebergabe abgetreten und bedürfen neben dem Be„sitze keines anderen Beweises der Uebertragung."

„Sind sie auf bestimmte Namen ausgestellt, so genügt zur Eigenthums„Uebertragung derselben, soferne nicht besondere Gesetze etwas Anderes „verordnen, die der Uebergabe beigefügte Indossirung des Uebertragers",

der Redaktionskommission überwiesen, jedoch beschlossen, statt: „welche Gegenstand des Handelsverkehres sind" zu setzen: „welche für den Handelsverkehr bestimmt sind".

Ein Mitglied machte endlich die Bemerkung, daß jetzt, nachdem dem Artikel der Sinn nicht beigelegt worden, daß Werthpapiere gleich Sachen seien, im letzten Absatze statt: „Eigenthumsübertragung", „Uebertragung der Forderung" zu setzen sein werde.

Es wurde jedoch entgegnet, daß entweder diese Ausdrucksweise beibehalten oder auch in den anderen Absätzen des Artikels vermieden werden müsse, damit man nicht die Meinung errege, als solle mit derselben bezüglich der Papiere auf Inhaber etwas Besonderes gesagt werden. Darauf wurde beschlossen, überall in dem Artikel statt: „Uebertragung des Eigenthums" zu setzen: „Uebertragung der Papiere."

Endlich wurde beschlossen, statt: „als sie für die Uebertragung des „Eigenthumes an körperlichen beweglichen Sachen vorgeschrieben sind" zu setzen: „als der Uebergabe der Papiere." Es war nämlich hervorgehoben worden, im Artikel sei lediglich deshalb nicht ausdrücklich der Tradition

Erwähnung geschehen, sondern blos auf das geltende Civilrecht Bezug genommen worden, weil nicht einmal die Tradition bei beweglichen Sachen überall gefordert werde, wie z. B. im französischen Rechte. Die Versammlung war aber der Ansicht, daß auch abgesehen von den Grundsätzen des französischen Rechtes über die Tradition hier auf derselben zu bestehen und lediglich den Einführungsgesetzen zu überlassen sei, erforderlichen Falles auch diese nachzusehen.

Zu Art. 230

wurde vor Allem auf Anregung eines Herrn Abgeordneten beschlossen, den Artikel zuerst nur mit Rücksicht auf das Konnossement zu berathen und festzustellen, und erst hienach in Erwägung zu ziehen, ob und inwieweit die für das Konnossement getroffenen Bestimmungen auch auf Frachtbriefe rc. auszudehnen seien.

Nachdem hierauf von mehreren Seiten hervorgehoben worden war, es sei dafür, daß singuläre Bestimmungen der Art, wie sie der Absatz 2 enthalte, nach den bestehenden Gesetzgebungen nur für den Waarentransport zur See anwendbar seien, kein innerer Grund vorhanden, es liege vielmehr das einzige Motiv hiefür in dem Umstande, daß solche Bestimmungen als das geltende Recht auf der ganzen Welt anerkannt seien, wurde die Frage aufgeworfen, ob in der That in der Handelswelt ein Bedürfniß nach einem so weitgehenden Satze bestehe, wie ihn der zweite Absatz enthalte, ob nicht demnach der Entwurf zu weit gegangen sei, namentlich, wenn man nicht unbeachtet lasse, daß weder das französische Recht, noch die Hamburger Fallitenordnung denselben aufgenommen habe. Hierauf wurde aber von vielen Seiten, insbesondere auch von den kaufmännischen Herren Abgeordneten hervorgehoben, es sei zwar nach gemeinem Rechte streitig, was bestehenden Rechtens sei, ob die Aushändigung des Konnossements den Besitz der Waare oder nur ein Anrecht auf dieselbe verleihe, aber der vom Entwurfe vorgeschlagene Satz müsse unbedenklich als ein Bedürfniß des Handelsstandes angesehen werden. Das Lübecker Oberappellationsgericht habe einmal in einem entgegengesetzten Sinne erkannt, worauf bei der nächsten Gelegenheit der fragliche Satz in Bremen gesetzliche Anerkennung gefunden; wesentliche Inkonvenienzen hätten sich daraus bisher nicht ergeben. Wie sehr hier dem Bedürfnisse des Verkehrs und der Anschauung der Handelswelt entsprochen werde, könne man daraus entnehmen, daß im Handel mit manchen Gegenden, so z. B. im Kornhandel mit Rußland, der Kaufpreis der Waare gleich nach Empfang des Konnossementes remittirt werden müsse. Der vorgeschlagene Satz befördere in hohem Grade die Sicherheit des Verkehres und sei auch abgesehen von dem bereits erwähnten Gesetze schon in manchen Gesetzgebungen, z. B. in dem

östr. Rechte, anerkannt. Die Wirkung desselben werde hauptsächlich dann eintreten, wenn der Absender einer Waare nach Aushändigung des Konnossementes, von den zweifelhaften Verhältnissen des Empfängers in Kenntniß gesetzt, die Waare arretiren wolle. Allein diese Möglichkeit, die Uebergabe der Waare aufzuhalten, hänge von so vielen Zufälligkeiten ab, werde in verschiedenen Ländern so verschieden behandelt, und habe eine derartige Berechtigung so wenig einen inneren Grund, daß es angemessener sei, dieselbe nach erfolgter Aushändigung des Konnossements nicht zu gewähren. Wenn auch hie und da ein Mißbrauch mit dem Konnossemente möglich wäre, so könne dies doch kein Grund sein, die Freiheit der Bewegung im Waarenhandel zu beschränken, wie sie durch den vom Entwurfe vorgeschlagenen Satz bedingt sei. Dabei gebe aber die Aushändigung des Konnossementes nicht unbedingt Eigenthum der Waare, sondern zunächst deren Besitz und ein Verfügungsrecht über dieselbe; ob zugleich das Eigenthum übergehe, das sei nach den Rechtsgeschäften verschieden, auf deren Grund die Aushändigung des Konnossements erfolge. Habe z. B. die Waare nur in Kommission gegeben werden sollen, dann gehe auf den Kommissionär, wenn er das Konnossement erhalte, selbstverständlich nicht das Eigenthum der Waare über.

Einer der Herren Abgeordneten erhob hienächst das Bedenken, ob die Wirkungen des Indossaments, wie sie im Entwurfe festgesetzt seien, auf alle Arten von Konnossementen ausgedehnt oder etwa nur auf die „an Ordre" gestellten Konnossemente eingeschränkt werden sollten. Es wurde jedoch hiegegen erwidert, daß wohl sehr selten ein Konnossement vorkomme, das nicht an Ordre gestellt sei, käme aber gleichwohl einmal ein solches vor, so werde auch diesem im Einklang mit der allgemeinen Ansicht des Kaufmannsstandes der Charakter der Begebbarkeit beigelegt werden können, ähnlich wie nach der Allg. D. W. O. dem Wechsel, möge dieser an Ordre lauten oder nicht.

Beanstandung fand weiter noch der Ausdruck: „steht der Uebergabe der Waare gleich." Man könne denselben, so wurde hervorgehoben, doch nicht korrekt nennen und müsse vielleicht die Fassung vorziehen: „ist eine symbolische Uebergabe." Man möge nur z. B. des Falles gedenken, daß ein Konnossement ursprünglich nur an Ordre ohne Nennung eines Destinatärs ausgestellt worden sei. Konnossemente würden aber stets in mehreren Exemplaren ähnlich den Wechseln ausgefertiget; wenn nun der Absender die mehreren Exemplare an verschiedene Personen abgegeben habe, könne man doch nicht sagen, daß alle im Besitze der Waaren seien. Nachdem hiegegen noch angeführt worden war, daß der Ausdruck „symbolische Uebergabe" nicht gemeinverständlich, nicht bestimmt sei und am Ende doch nichts anderes sage, als der Entwurf, daß es aber vorzuziehen

sei, den beabsichtigten Gedanken geradezu auszusprechen, erstreckte sich die Debatte darauf, wie der eben angeregte Fall rechtlich zu behandeln sei, und wurde hiebei mehrfach geltend gemacht, nach gemeinem Rechte sei der Fall gleich dem, wo Jemand eine und dieselbe Sache verschiedenen Personen nach einander tradirt habe; dann habe der den Vorrang, dem zuerst tradirt worden, d. i. der zuerst das Konnossement übergeben erhalten habe; nach den Rechten aber, in denen der Satz: „Hand muß Hand wahren" gelte, sei der im Vortheil, welcher zuerst auf Grund des Konnossementes in gutem Glauben die Waare in Empfang genommen habe.

Sodann wurde hervorgehoben, die bisherige Debatte habe sich auf die Wirkungen der Uebergabe eines Konnossementes erstreckt ohne Rücksicht darauf, ob es schon indossirt gewesen, oder ob es sich um Aushändigung desselben an den Destinatär handle. Der Entwurf spreche aber nur von einem indossirten Konnossement, so daß er den Fall nicht begreife, in welchem das Konnossement an den Destinatär übergehe. Da aber auch dieser Fall ganz auf dieselbe Art zu entscheiden sei, so werde beantragt, das Wort: „indossirten" zu streichen. Dazu bestehe um so mehr Grund, als man nicht eher die Folgen eines Indossamentes bestimmen könne, als bis bekannt sei, welche Wirkungen die Uebergabe des Konnossementes an sich habe. Der Fall der Uebergabe an den Destinatär könne aber nicht anders entschieden werden, als der einer weitern Uebertragung an den Indossatar.

Diesem Antrage hielt man aber entgegen, der Entwurf wolle zwar nicht hindern, daß der Fall der Uebergabe des Konnossements an den Destinatär gerade so behandelt werde, wie der Fall des indossirten Konnossementes, aber hier sei der Ort nicht, dies zu thun, weil es sich hier nach dem Systeme des Entwurfes nur darum handle, die Wirkung einer Abtretung von Werthpapieren durch den ersten Erwerber an einen Andern festzustellen, im Uebrigen enthielten die Art. 488 und 489 das Erforderliche. Dabei lasse sich so lange, als die in Betreff der Frachtbriefe ꝛc. gemachten Vorschläge nicht abgelehnt worden, auch nicht behaupten, daß der ganze Artikel in das Seerecht gehöre, denn er habe auch für Institute Bestimmungen treffen wollen, welche dem Seerechte nicht angehörten, so daß diese Bestimmungen in einem allgemeinen Abschnitte eine Stelle finden müßten.

Man beschloß hierauf, zunächst über den Satz abzustimmen, ob jede Uebergabe des Konnossements an den Berechtigten gleich der Uebergabe der Waare sein solle, jedoch vorbehaltlich der weiteren Erwägung, an welcher Stelle des Gesetzes diesem Satze sein Platz anzuweisen sei. Der

erwähnte Satz wurde mit 11 gegen 5 Stimmen angenommen, und der Art. 230 bezüglich der Konnossemente genehmiget.

Schließlich wurde von einem Mitgliede noch hervorgehoben, der Absatz 3 deute auf die Wirkung einer Cession; das solle aber gewiß die Absicht des Gesetzes nicht sein; nach diesem solle der Empfänger des Konnossementes mittelst Indossamentes gleichsam ein ursprüngliches Recht auf die Waaren erhalten, so daß demselben keine Einreden aus der Person des Indossanten entgegengesetzt werden könnten, es wurde deshalb beschlossen, dem Absatz 3 folgende Fassung zu geben:

„durch das Indossament eines Konnossementes gehen alle Rechte aus „dem Konnossement auf den Indossatar über."

## LI. Sitzung.

Nürnberg, am 23. April 1857.

Heute nahm an der Conferenz, welche der zweite Präsident Herr Dr. Ritter von Raule leitete, der nunmehr wieder dahier angelangte Herr Kommerzienrath Warschauer Antheil, dagegen war der Herr Abgeordnete Sander an derselben sich zu betheiligen verhindert.

Beim Beginne der Sitzung eröffnete der Herr Präsident die Diskussion darüber, ob die in der gestrigen Sitzung bezüglich der Konnossemente beschlossenen Rechtssätze auch auf den Land= und Flußtransport und die hiebei gebräuchlichen Urkunden auszudehnen seien, jedoch selbstverständlich auch hier vorbehaltlich der weiteren Beschlußnahme über den Ort, wo diese Rechtssätze in das Gesetz aufgenommen werden sollten.

Hiebei wurde zuerst erläuternd bemerkt, daß unter Frachtbriefen die bei Landfrachten, unter Ladescheinen dagegen die bei Flußfrachten vorkommenden Urkunden verstanden seien. Zu der Frage selbst wurden verschiedene Ansichten geltend gemacht. Für die Bejahung der zur Diskussion ausgesetzten Frage wurde hervorgehoben, die Bestimmung, daß die Uebergabe von Frachtbriefen und Ladescheinen der Uebergabe der Waaren gleich stehe, und daß dieselben als negoziable Papiere mittelst Indossamentes weiter begeben werden könnten, sei zwar an den meisten Orten nicht in Uebung, in den Gesetzgebungen nirgends enthalten und somit eine neue zu nennen, aber es fehle doch nicht gänzlich an einer

Anerkennung derselben im Handelsverkehre. Dieselbe sei bezüglich der Flußfrachten auf der Oder, wenn auch ohne gesetzlichen Stützpunkt, und hie und da bezüglich der Eisenbahntransporte im Gebrauche, ohne die geringste Unzuträglichkeit hervorgerufen zu haben. Ueber die Zweckmäßigkeit dieser neuen Bestimmung seien von verschiedenen Seiten die Ansichten des Kaufmannsstandes erforscht worden, und allenthalben habe man die Idee, die über Seetransport geltenden Rechtssätze auf die prinzipiell in gar nichts von ihnen verschiedenen Land- und Flußtransporte auszudehnen, eine glückliche genannt. Die Bestimmung in Frage sei in den Entwurf auch nur auf einhelligen Antrag der Kaufleute aufgenommen worden. Was die einschlägigen Urkunden angehe, so könne bezüglich der Ladescheine in der That auch der Natur der Sache nach kein Anstand erhoben werden. Zwischen den Frachtbriefen und Konnossementen bestehe zwar ein Unterschied, indem die ersteren vom Versender ausgestellt würden und eigentlich nur eine Benachrichtigung des Empfängers enthielten, während in dem Konnossemente der Schiffer selbst über seine Verpflichtung unter Verpfändung des Schiffes sich erkläre. Dies könne aber bei der Zweckmäßigkeit des in Frage stehenden Vorschlages kein Hinderniß gegen dessen Annahme bieten, da sich eine weitere Ausgleichung der Verschiedenheit durch die Beifügung einer Empfangsbestätigung des Fuhrmannes, durch entsprechende Formvorschriften für die Frachtbriefe und dadurch herbeiführen lasse, daß man das Geschirr des Fuhrmanns für die Erfüllung seines Auftrages haftbar erkläre. In dem mehrberegten Vorschlage liege eine wesentliche Erleichterung des Handels, mit ihm werde also einem Bedürfnisse genügt. Derselbe sei eine nothwendige Folge des dem Art. 100 des Code de Comm. entsprechenden und von mehreren Mitgliedern als wohlgerechtfertigt bezeichneten, aber freilich von anderen Mitgliedern beanstandeten Art. 261. In diesem sei entschieden, mit welchem Vorgange Besitz und Eigenthum der zu Land oder auf einem Flußschiffe zu verfrachtenden Waaren an den Käufer übergehe. Der Frachtbrief sei nichts anderes, als die Urkunde darüber, daß dieser Vorgang stattgehabt habe, ein Beweismittel für die Erlangung des Besitzes und Eigenthumes. Es stehe gewiß nichts im Wege, daß der Empfänger sein auf die Waare erworbenes Recht und das Beweismittel über dasselbe an Andere übertrage. Auch für die Sicherheit des Verkehres sei die vorgeschlagene Bestimmung sehr ersprießlich. Jetzt bestehe in der Zwischenzeit von der Empfangnahme der Waare durch den Fuhrmann bis zu dem Augenblicke, wo er die Waaren abgebe, gewissermassen ein Zustand der Rechtlosigkeit. Der Absender habe in der Regel kein Interesse, über die dem Fuhrmann übergebene Waare zu verfügen,

und der Destinatär habe noch kein Recht gegen den Fuhrmann, so daß er, ohne die Rechte des Absenders cedirt zu erhalten, gegen den Fuhrmann nichts unternehmen könne, selbst wenn derselbe bereits am Bestimmungsorte angelangt, aber mit Ablieferung der Waare säumig sei. Wenn man die aufgeworfene Frage nicht bejahe, so werde es in manchen Fällen zu ganz sonderbaren Resultaten kommen. Die Bejahung der Frage sei übrigens auch ganz unschädlich, denn der Absender, der seine Waarensendung den besprochenen Rechtssätzen nicht unterworfen sehen wolle, dürfe nur die Ausstellung eines Duplikats vom Frachtbriefe und Ladescheine unterlassen oder in demselben ausdrücklich bestimmen, daß er die Waaren nicht nach den in Frage stehenden Bestimmungen beurtheilen lassen wolle. Die Befürchtung, daß dieselben zu betrügerischen Zwecken ausgebeutet werden könnten, sei nicht maßgebend, denn es werde keine Form des Handelsverkehres geben, bei der nicht Aehnliches vorkommen könne. Die gefürchtete Art der Mißbräuche, nämlich der Bezug von Waaren zum Zwecke der Veräußerung in der Absicht, den Absender um den Kaufpreis zu betrügen, lasse sich auch ohne diese Bestimmung erreichen. Wenn endlich das Gesetz mit Aufstellung der dem Vorschlage des Entwurfes entsprechenden Sätze vorangehe, so lasse sich erwarten, daß dieselben auch baldigst im Handelsverkehre zur Förderung desselben Anwendung finden würden.

Für die Verneinung der obschwebenden Frage wurde geltend gemacht, es lasse sich zwar nicht leugnen, daß prinzipiell zwischen dem Seetransporte einerseits und den Land- und Flußtransporten andererseits kein Unterschied bestehe, aber die Anwendung der Grundsätze des ersteren auf die letzteren sei eine erhebliche Neuerung. Fast nirgends sei etwas der Art als dem Bedürfniß entsprechend anerkannt worden. Daß die zu besprechenden Rechtssätze selbst für den Seehandel nicht über alle Bedenken erhaben seien, habe die gestrige Debatte gezeigt. Wenn nun auch die allgemeine Uebung Grund genug gewesen sei, diese Sätze für den Seehandel gleichwohl anzunehmen, so müsse man doch Anstand nehmen, sie auch auf solche Fälle auszudehnen, für welche sie bisher niemals angewendet worden. Etwas der Art sei nur bei einem lebhaft empfundenen Bedürfnisse zulässig, und ein solches bestehe namentlich für den Binnenhandel nicht; bei diesem bediene man sich gewöhnlich der Eisenbahnen, durch welche die Waaren mit solcher Schnelligkeit befördert würden, daß man einer besonderen Verkehrsform mittelst Urkunden 2c. nicht bedürfe. Bestimmungen der fraglichen Art würden aber leicht zu Betrügereien mißbraucht werden, mancher Unredliche werde Waaren bestellen und nach Empfang des Frachtbriefes dieselben veräußern, und dadurch,

da man solche Urkunden leichter als die Waaren selbst beseitigen könne, den Absender betrügen und im Falle der Insolvenz die Massen leeren. Aus dem Art. 261 lasse sich für die Bejahung der Frage nichts ableiten, denn abgesehen davon, daß er noch nicht angenommen sei, handle er nur von dem Falle der Versendung einer Waare zwischen Verkäufer und Käufer, während es doch noch eine Reihe anderer Anlässe der Spedition gebe. Zudem stehe der Artikel 230 mit 261 im Widerspruche und sei auch des letzteren Annahme noch ungewiß; denn nach diesem solle der Empfänger Besitz und Eigenthum der Waare mit dem Augenblick erwerben, in welchem sie der Fuhrmann in Empfang nehme, nach dem ersteren erst dann, wenn ihm das vom Fuhrmanne gezeichnete Duplikat des Frachtbriefes ausgehändiget werde. Jedenfalls könne man die streitige Frage nur dann ohne Besorgniß bejahen, wenn nur der erste Absender, aber nicht auch jeder Spediteur das Recht erhalte, Duplikate von Frachtbriefen vom Fuhrmanne unterzeichnen zu lassen, denn sonst könne ein Spediteur, und eines solchen müsse man sich bei vielen Waarensendungen bedienen, das Recht des Absenders in unbefugter Weise vergeben.

Einer der Herren Abgeordneten war der Ansicht, daß es bei Erledigung der obschwebenden Differenz wesentlich auf die Form der Urkunden ankomme, welche der Entwurf im Auge habe. Auch derjenige Absender, der eine Waare mit einfachem Frachtbrief versende, werde häufig eine Bescheinigung darüber zu haben wünschen, daß er dieselbe dem Fuhrmanne übergeben habe, sei es für sich, oder um sie dem Destinatär zu übersenden, und dadurch diesem gegenüber die geschehene Verladung zu beweisen; hiezu habe man sich bisher in vielen Gegenden eines von dem Fuhrmanne unterzeichneten Duplikats des Frachtbriefes bedient. Wenn man nun damit nichts weiter bezwecken wolle, als daß der Fuhrmann die Waare nicht wieder an den Absender zurückgeben, sondern nur dem Destinatär ausfolgen lassen dürfe, so könne allerdings dieser Zweck schon mit solchen Duplikaten der Frachtbriefe erreicht werden. In diesem Sinn sei derselben auch in bestehenden Gesetzen, wie namentlich in dem in den Motiven zu Art. 319 des Entwurfes angeführten spanischen Handelsgesetzbuch (Art. 207) Erwähnung geschehen. Wolle man aber weiter gehen, und mit dem Entwurfe die Frachtbriefe der Fuhrleute zu negoziabeln Papieren machen, wovon das spanische Gesetz weit entfernt sei, so müsse man bestimmen, daß der Fuhrmann sogar dem Destinatär die Waaren nicht aushändigen dürfe, wenn dieser nicht zugleich das Duplikat des Frachtbriefes in Händen habe, weil außerdem keine Gewißheit bestehe, ob der Destinatär oder ein anderer Indossatar zum Empfange der Waaren berechtiget sei. Dann verliere

aber die Form des Frachtbriefes völlig Sinn und Bedeutung. Man werde die Fuhrleute nur verwirrt machen, wenn man ihnen einen Frachrbrief mitgebe, dem sie doch nicht Folge leisten dürften. Wolle man daher ein negoziables Dokument über die mit dem Fuhrmann verladene Waare haben, so müsse es nicht ein blos vom Fuhrmann unterzeichnetes Duplikat des Frachtbriefes, sondern es müsse eine selbständige Empfangsbescheinigung des Fuhrmannes nach Art der Konnossemente und der Ladescheine der Flußschiffer sein, und der Frachtbrief müsse in solchen Fällen dann ganz cessiren. In diesem Sinne möge das Gesetz verfügen, daß der Absender, wenn er wolle, statt dem Fuhrmann einen Frachtbrief mitzugeben, sich von demselben eine Urkunde von der Form eines Konnossements ausstellen lassen könne, welches dann negoziabel sei. Aber beides zugleich, Frachtbrief und Ladeschein (negoziables Duplikat), wovon der Inhalt des einen dem des andern widerspreche, das werde nur Irrung und Konfusion im Verkehr herbeiführen, wie denn ja auch bei Seeschiffern lediglich Konnossemente und nicht noch nebenher Frachtbriefe ausgestellt würden.

Ein anderes Mitglied war der Ansicht, wenn überhaupt eine Gleichstellung zwischen dem See- und Binnentransporte bezweckt werde, so komme es nicht sowohl auf die Ausstellung von Duplikaten an, obwohl allerdings in den meisten Fällen das entscheidende Dokument ein Duplikat des Frachtbriefes sein werde, als vielmehr darauf, daß die Frachtbriefe die Form der Konnossemente hätten; denn in den Frachtbriefen gebe der Absender dem Empfänger nur eine Nachricht von der Sendung, in den Konnossementen verpflichte sich der Schiffer, die Waare dem Destinatär abzuliefern. Endlich könne aber auch eine Uebertragung der Grundsätze des Seetransportes auf Frachtbriefe und Ladescheine nur insoferne als zulässig angesehen werden, als sie von Anfang an für den Umsatz bestimmt, für negoziabel erklärt seien. Daß nämlich auch hier der Wille des Absenders maßgebend sein müsse, sei schon im Entwurfe anerkannt, aber bei Frachtbriefen lasse sich nicht, wie bei den Konnossementen, davon reden, daß sie nach allgemeiner Ansicht für negoziabel gehalten würden, wenn sie auch an Ordre ausgestellt seien. Derselbe Herr Abgeordnete beantragte deshalb dem Absatz 2 und 3 des Artikels 230 folgende Fassung zu geben:

„Die Uebergabe des Konnossements oder des in der Form eines „Verpflichtungsscheines des Frachtführers oder Flußschiffers von diesen „Personen ausgestellten Frachtbriefes oder Ladescheins an den legitimirten Empfänger steht der Uebergabe der Waare gleich."

„Durch das Indossament eines Konnossements oder eines an Ordre

„lautenden Frachtbriefes oder Ladescheines der erwähnten Art gehen „alle Rechte aus diesen Urkunden auf den Indossatar über."

Von einer Seite wurde noch geltend gemacht, eine Uebertragung der fraglichen Grundsätze könne vielleicht ein Bedürfniß für den Großhandel sein, der sich übrigens der See-, Fluß- oder Eisenbahntransporte bedienen werde, aber nicht für den Kleinhandel, welcher sich gewöhnlich der Fuhrleute bediene. Bezüglich der Frachtbriefe wenigstens solle man deshalb vorsichtig sein und hier die fraglichen Grundsätze nicht eher maßgebend sein lassen, als bis der Absender dadurch, daß er sich den Frachtbrief in der Form eines Konnossementes ausstellen lasse, deutlich zu erkennen gegeben habe, daß er auch dessen materielle Rechtsfolge wolle. Dies erscheine um so nothwendiger, als ein Fuhrmann an sich ein ungeeigneter Träger von negoziabeln Papieren sei.

Diesen Ausführungen hielt man aber entgegen, ein Frachtbrief in Form eines Konnossements sei kein Frachtbrief mehr, übrigens könne hier auf die den fraglichen Urkunden zu gebende Form noch nicht eingegangen werden, da es sich zunächst nur um den der Diskussion unterstellten allgemeinen Satz handle.

Schließlich wurde vorbehaltlich der weiteren Beschlußnahme hinsichtlich der über die Form der Frachtbriefe und Ladescheine zu erlassenden Vorschriften die Frage der Abstimmung unterstellt, ob die für den Seetransport in der fraglichen Beziehung geltenden Grundsätze auch auf den Land- und Flußtransport auszudehnen seien, und dieselbe mit 14 gegen 2 Stimmen bejaht. Dagegen wurden alle weiteren Fragen über die Form der hiebei vorkommenden Urkunden bis zur Berathung des Titels IV und V vorbehalten, so daß man sich also bezüglich des Art. 230 für jetzt darauf beschränkte, anzuerkennen, daß dann, wenn die fraglichen Verladungsurkunden in der für sie vorzuschreibenden Form ausgefertiget seien, ihre Uebergabe gleich der Uebergabe der Waare und ihre Abtretung mittelst Indossamentes zulässig sei.

Zu Art. 231

gab ein Mitglied zu erwägen, ob es nicht gerathen sei, im Handelsgesetzbuche in einem besonderen Artikel zu sagen, daß sich sein Inhalt nicht auf Wechsel beziehe, daß durch dasselbe die Wechsel-Ordnung als ein abgeschlossenes Ganzes in keiner Weise geändert werde. Die Versammlung trat dieser Ansicht, ohne daß es einer besonderen Abstimmung bedurfte, bei.

Auf den Antrag eines Mitgliedes wurde hierauf mit Einstimmigkeit beschlossen, hier die Bestimmungen des Art. 13 und 36 der Wechselordnung mutatis mutandis aufzunehmen, damit man nicht zu der Ansicht

gelange, als sollten nur die im Entwurfe stehenden Bestimmungen über das Indossament und nicht auch die in den erwähnten Artikeln enthaltenen Bestimmungen auf die negoziabeln Transport-Urkunden Anwendung finden.

Bezüglich des zweiten Absatzes stellte ein Mitglied den Antrag, ihm eine der Wechselordnung entsprechende Fassung des Inhaltes zu geben:

„Ein Indossament ist gültig, wenn der Indossant auch nur seinen „Namen oder seine Firma auf die Rückseite des Papieres oder der „Kopie oder auf die Allonge schreibt."

Man wendete jedoch ein, der Gebrauch, Indossamente der Konnossemente auf die Rückseite derselben zu schreiben, sei nicht feststehend.

Der erwähnte Antrag wurde hierauf mit 15 gegen 1 Stimme abgelehnt.

Bei

Art. 232

machte einer der Herren Abgeordneten den Vorschlag, den Artikel als einen Zusatz dem Art. 229 anzureihen, denselben auch auf die Geschäfte der Nichtkaufleute auszudehnen, soferne sie Handelsgeschäfte seien, und deshalb demselben folgende Fassung zu geben:

„Auf gleiche Art kann im Handelsverkehr auch die Bestellung eines „Pfandes an beweglichen und ihnen gleichgeachteten Sachen geschehen."

Hiegegen wurde aber hervorgehoben, daß der Vorschlag um deswillen leicht zu einer Verwirrung führen könne, weil der Art. 229 ohne Ausnahme für den gemeinen Verkehr, der Art. 232 aber selbst nach der eben vorgeschlagenen Fassung nur für den Handelsverkehr gelten solle. Sodann komme nichts darauf an, wie bezüglich der Werthpapiere ein Pfand bestellt werden könne, denn in dieser Beziehung habe die Pfandbestellung nichts besonderes, gleichviel ob sie von einem Kaufmanne an einen Kaufmann oder unter Nichtkaufleuten geschehe. Bezüglich solcher Pfandbestellungen bedürfe es also auch keiner besonderen Vorschriften im Handelsrechte; wohl aber bezüglich der Pfandbestellung an beweglichen Sachen, Waaren u. dgl. Es wurde deshalb vorgeschlagen, dem Artikel folgende Fassung zu geben:

„Die zur Bestellung — — an beweglichen Sachen bestellt wird. „In diesem Falle genügt neben der einfachen Vereinbarung über die „Verpfändung die Uebertragung des Besitzes an den Gläubiger, wie „solche nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes für das „Pfandrecht erfolgen muß."

Einer der Herren Abgeordneten machte den Vorschlag, die Worte: „wie solche nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes für das Pfandrecht erfolgen muß" zu streichen, weil sie im Widerspruche ständen mit dem ersten Satze des Artikels, in welchem ausgesprochen sei, daß es der zur Bestellung eines Pfandes außerdem erforderlichen Förmlichkeiten

nicht bedürfen solle. Es wurde jedoch zu diesem Antrage bemerkt, die Worte, deren Streichung vorgeschlagen sei, wollten keineswegs die hie und da in den Civilgesetzen für die Pfandbestellung neben der Uebergabe vorgeschriebenen Solennitäten wieder einführen, sie bezögen sich vielmehr nur auf die Uebergabe selbst. Sie hielten diejenigen Partikulargesetze aufrecht, nach denen z. B. eine symbolische Tradition für die Pfandbestellung überhaupt nicht oder nur mit gewissen Beschränkungen genüge, mit ihnen sei die z. B. im sächsischen Rechte geltende Vorschrift salvirt, wonach zur Erhaltung des Pfandrechtes an Mobilien Fortdauer des Besitzes erforderlich sei. Auf die letzte Bemerkung entgegnete jedoch der Herr Antragsteller, daß es sich hier nicht um Erhaltung und Fortdauer, sondern blos um Erwerbung des Pfandrechtes handle.

Von einem Mitgliede wurde weiterhin der Antrag gestellt, die Worte: „einem Kaufmanne" zu streichen. Der Herr Antragsteller bemerkte nämlich, so, wie der Artikel jetzt laute, treffe er den Fall nicht, in welchem ein Kaufmann einem Nichtkaufmanne Werthpapiere verpfände, um von demselben Geld geliehen zu erhalten. Dadurch werde aber dem Kaufmanne die Erlangung der nöthigen Geldmittel erheblich erschwert und demnach durch den Artikel dem Bedürfnisse nur dann Genüge geleistet, wenn er ganz allgemein gehalten sei.

Ein anderer Herr Abgeordneter brachte vor, er verstehe den Artikel so, daß neben der vertragsmäßigen Vereinbarung der Pfandbestellung und einem Beweise über dieselbe, also z. B. neben der auf die Urkunde geschriebenen Bemerkung, daß man die Urkunde dem Gläubiger für diese und jene Forderung verpfände, auch noch ein Indossament erforderlich sei. Das sei aber eine Erschwerung des Verkehres und keineswegs eine Erleichterung, während doch eine solche bezweckt werde, man müsse also diejenigen Gesetzgebungen wahren, welche mit der blosen Uebergabe und der Vereinbarung sich begnügten und ein Indossament nicht forderten, und sagen, daß beides zugleich nicht nothwendig sei, daß man auch mit dem blosen Indossamente eine Pfandbestellung vornehmen könne. Er beantragte demgemäß, statt: „in diesem Falle genügt — das Indossament" zu setzen: „die Pfandbestellung kann auch in der Form des Indossamentes geschehen." In Ziff. 2 des Artikels müsse aber zugefügt werden: „die Uebergabe und", denn die blose Aufsetzung eines Indossamentes ohne Uebergabe könne nicht genügen. Hiegegen wurde eingewendet, das letztere verstehe sich von selbst, und wenn es heiße, daß diese und jene Form in allen Fällen genüge, so sei hiemit nicht ausgeschlossen, daß eine andere Art der Pfandbestellung als durch

Indossament statthaft sei, sonach habe die neuvorgeschlagene Fassung dieselbe Bedeutung wie die des Entwurfes.

Ein anderes Mitglied endlich machte mit Rücksicht auf diejenigen Gesetzgebungen, in denen noch Hypotheken auf bewegliche Sachen zugelassen sind, zur Beseitigung aller Zweifel den Vorschlag, statt: „für das Pfandrecht erfolgen muß" zu setzen: „das Faustpfand erfordert."

Bei der Abstimmung wurde die Eingangs erwähnte Fassung des Artikels mit 14 gegen 2 Stimmen, der Antrag, den Artikel lediglich auf bewegliche Sachen zu beziehen, mit 13 gegen 3 Stimmen, der Antrag auf Streichung der Worte: „wie solche — erfolgen muß" mit 9 gegen 7 Stimmen, der Antrag, statt: „In diesem Falle genügt ꝛc." zu setzen: „In diesem Falle kann geschehen ꝛc." mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, dagegen wurde der Antrag auf Streichung der Worte: „einem Kaufmanne" mit 12 gegen 4 Stimmen angenommen und mit 14 gegen 2 Stimmen beschlossen, statt: „Für das Pfandrecht erfolgen muß" zu setzen: „das Faustpfand erfordert," zugleich aber anerkannt, daß Nr. 1 des Art. 232 nicht beabsichtige, an den partikularrechtlichen Bestimmungen, nach welchen zur Erhaltung des Pfandrechtes an Mobilien Fortdauer des Besitzes erforderlich sei, etwas zu ändern.

Zu

### Art. 233

brachte einer der Herren Abgeordneten vor, die Bestimmung des Artikels unterscheide sich von dem römischen Rechte dadurch, daß sie dasselbe in einer Richtung ausdehne, in einer anderen einschränke. Während das römische Recht für die im Pfandvertrage nicht ausdrücklich begriffenen Forderungen nur ein Retentionsrecht gebe, ertheile der Artikel ein Pfandrecht, und während das römische Recht bezüglich der Forderungen keinen Unterschied mache, bewillige der Artikel das fragliche Recht nur mit einer Einschränkung auf Forderungen, die in einer gewissen Zeit entstanden seien. An vielen Orten sei aber eine solche Einschränkung nicht hergebracht, man sei vielmehr im Handelsstande der Meinung, daß das Pfandrecht des Kaufmannes bezüglich aller seiner Forderungen an einen gewissen Schuldner auf alle Vermögensobjekte sich erstrecke, die er im Handelsverkehre auf irgend eine, wenn nur nicht rechtswidrige, Art in Besitz bekommen habe. Man fühle sich berechtiget, Kredit zu geben, wenn man nur Eigenthum des Kreditsuchenden im Gewahrsam habe; man halte es oft für undelikat, Pfänder anzubieten oder zu verlangen, und auch hierin habe die beregte Ansicht ihren Grund. Es werde deshalb beantragt, Bestimmungen an der Stelle

des Art. 233 anzunehmen, wie sie dem § 50 des revidirten österreichischen Entwurfes entsprächen.

Dem wurde von anderer Seite beigefügt, Grundsätze, wie sie der ebenerwähnte § 50 enthalte, seien in Oesterreich seit mehr als 100 Jahren auf den Grund einer von Kaufleuten entworfenen Wechselordnung, in Lübeck, Frankfurt, Hamburg, ja fast in Folge aller Wechselordnungen des vorigen Jahrhunderts in Gebrauch, ohne daß sich jemals Mißstände ergeben hätten. Der Handelsverkehr könne auch ohne dieselben kaum bestehen, denn wenn z. B. ein amerikanisches Haus Waaren nach einem europäischen Handelsplatze an einen Kommissionär versendet habe und dann im Vertrauen auf die hiedurch gebotene Deckung Wechsel auf den Kommissionär ziehe, könne man gewiß nicht daran denken, daß der letztere erst nach Amerika schreibe und dem Absender erkläre, er werde nicht eher den Wechsel acceptiren, als bis ihm die Waaren und deren Erlös förmlich verpfändet seien; jeder Kommissionär werde acceptiren und sich genügend durch die ihm kommissionsweise anvertrauten Waaren gesichert halten.

Zur Widerlegung des Bisherigen aber hob man hienach hervor, in Preußen seien die Kaufmannschaften nicht so weit gegangen, Bestimmungen ähnlich denen des angezogenen § 50 zu verlangen; hierin liege schon ein wichtiger Grund, um zu bezweifeln, daß dieselben Bedürfniß seien; wenn man auch dem Bedürfnisse des Verkehres in der Gesetzgebung nachgeben müsse, so habe man doch auch hierin Maß zu halten, und dafür, daß das vom Entwurfe gebotene Maß das richtige sei, bürge der Umstand, daß auch keines der auswärtigen Handelsgesetze, namentlich nicht das auf einem so großen Bereiche geltende französische Recht weiter gegangen sei. Auch außerdem sei der Gebrauch der vorgeschlagenen Bestimmungen nicht hergebracht, so sei z. B. in Bayern Augsburg der einzige Handelsplatz, an welchem dieselben Geltung hätten. Dieselben verstießen auch gegen den guten Glauben, den man bisher im Handelsgesetzbuche zu bewahren bemüht gewesen sei. Man möge nur des Falles gedenken, daß ein Kaufmann, der schlecht stehe, eine Partie Waaren, durch deren vortheilhaften Verkauf er sich zu retten hoffe, an einen seiner Gläubiger zur Spedition einsende, dieser aber dieselben als Pfand einbehalte, um sich bezahlt zu machen. Der § 50 gebe Anlaß zu großen Mißbräuchen, zu den gefährlichsten Deckungen im Falle der Insolvenz und zur Plünderung der Konkurs-Massen, und zwar nicht allein dadurch, daß der Schuldner einzelne Gläubiger decke, sondern auch dadurch, daß einzelne Gläubiger, welche Vermögens-

Objekte des Schuldners in Händen hätten, sich die ungesicherten Forderungen ihrer Freunde cediren ließen.

Hierauf wurde jedoch von anderer Seite erwidert, auf die Beschränkung, welche sich die preußische Kaufmannschaft auferlegt habe, könne so lange wenig ankommen, als man nicht wisse, worin der Grund dieses Verhaltens gelegen, namentlich ob er nicht lediglich in der Besorgniß zu finden sei, daß weitere Konzessionen von der Gesetzgebung verweigert werden würden. Gegen den guten Glauben aber verstoße der §. 50 l. c. nicht, im Gegentheil ruhe auf ihm der gute Glaube des gegenseitigen Verkehres; im fortlaufenden Verkehr sei es kaum gebräuchlich, Verpfändungen selbst da, wo sie als solche vorkämen, für einzelne Forderungen vorzunehmen; die Deckungen würden vielmehr oft für eine allgemein berechnete Summe eines Kredites gemacht; wer bei einem Hause 30,000 Thlr. ungedeckten Kredit habe, und einen solchen von 50,000 Thlr. bedürfe, sende 20,000 Thlr. Deckung ein, um darauf hin fortlaufende Geschäfte zu machen. Da sei es ganz unmöglich, herauszufinden, für welche Forderungen die einzelnen Pfänder bestellt seien. Von Mißbräuchen habe man erfahrungsgemäß nicht zu viel zu befürchten, sie seien aber bei jeder gesetzlichen Bestimmung nicht gänzlich zu verhindern.

Einer der Herren Abgeordneten war der Ansicht, daß Bestimmungen des vorgeschlagenen Inhalts in der That kein Bedürfniß seien und leicht entbehrt werden könnten, namentlich wenn man erwäge, daß sie für den Kaufmann eben so oft Nachtheil als Vortheil brächten, und daß einige Vorsicht in Ordnung der gegenseitigen Geschäfte, das Bemühen, sich bestimmt dabei auszusprechen, allen Schaden ferne halte. Sehr gewichtige Stimmen hätten sich gegen die vorgeschlagenen Bestimmungen ausgesprochen; das Natürlichste und das, was die Parteien bezweckten, sei, daß der Kaufmann nicht mehr Rechte auf ein Pfand habe, als er nach der Verabredung mit seinem Schuldner habe erhalten sollen. Er beantrage deshalb,

1) den Art. 233 dahin zu fassen: „das kaufmännische Faustpfand haftet „für keine andere Forderung, als für welche es bestellt ist."
2) eventuell beantrage er, den Artikel zu streichen, damit es bei dem gemeinen Rechte verbleibe,
3) äußerstenfalls aber, jedenfalls in einem Zusatze zum Artikel zu verordnen: „dies gilt jedoch nicht einem späteren Pfandgläubiger „gegenüber."

Diesen Anträgen traten aus den vom Herrn Antragsteller und den gegen § 50 angeführten Gründen mehrere Mitglieder bei; zu

Gunsten des Entwurfes aber wurde noch angeführt, daß er ohnehin nur wenig vom gemeinen Rechte abweiche, welches auf guten innerlichen Gründen beruhe.

Von einer anderen Seite wurde beantragt, den Artikel 233 insoferne zu erweitern, als man das Pfandrecht auch auf alle vor Bestellung des Pfandes entstandenen und vor der Tilgung der Pfandschuld fällig gewordenen Forderungen ausdehnen könne, denn oft werde nur neuer Kredit gegen Pfand gegeben, um die älteren Guthaben dadurch sicher zu stellen. Man proponirte deshalb folgende Fassung:

„Das kaufmännische Faustpfand haftet für alle Forderungen aus Han-
„delsgeschäften, welche vor Tilgung der Forderung, wofür es bestellt
„ist, fällig werden."

Es wurde jedoch eingewendet, es lasse sich wohl annehmen, daß die Parteien es ausdrücklich verabreden würden, wenn sie die Ausdehnung des Pfandes auf ältere Forderungen bezweckten, da dies wohl allzunahe liege, daß aber eben deshalb die Einschränkung des Entwurfes sich rechtfertige.

Bei der Abstimmung wurde der unter 1 erwähnte Antrag mit 14 gegen 2 Stimmen abgelehnt und mit 10 gegen 6 Stimmen beschlossen, die im § 50 des revid. östr. Entwurfes enthaltenen Grundsätze an der Stelle des Art. 233 anzunehmen.

Hieran knüpfte sich noch eine Erörterung der Frage, ob und welche Bedeutung nunmehr noch die Bestimmungen des Art. 232 hätten, und ob etwa für Pfänder, welche den Nichtkaufleuten von Kaufleuten bestellt worden, noch Art. 233 des Entwurfes anzunehmen sei, die Erledigung dieser Frage wurde aber bis zur nächsten Sitzung vertagt.

## LII. Sitzung.

Nürnberg, den 24. April 1857.

Beim Beginne der heutigen, unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule abgehaltenen Conferenz wurde in der Erwägung, daß in der gestrigen Sitzung die Grundsätze des § 50 des revid. östr Ent-

wurfes nur im Allgemeinen angenommen worden, ohne daß hiemit zugleich dessen Redaktion adoptirt worden wäre, genehmigt, daß noch auf die Erörterung einer näheren Abgrenzung und Fassung dieser Grundsätze eingegangen werde. In der hierauf stattgehabten Debatte wurden nun, abgesehen von mehrfachen Zurückverweisungen auf die gestrige Diskussion, neuerdings von mehreren Seiten Bedenken gegen das im § 50 des revid. östr. Entwurfes aufgestellte Prinzip geltend gemacht und deshalb jedenfalls dessen möglichste Einschränkung empfohlen, soferne man dasselbe nicht zu verlassen gedenke. Insbesondere wurde Anstand genommen, einmal daran, daß es genügen solle, wenn das Vermögensstück des Schuldners nur nicht auf rechtswidrige Weise in die Hände des Gläubigers gelangt sei, und weiter daran, daß ein solches Pfand für alle Forderungen des Gläubigers aus Handelsgeschäften haften solle. Von anderen Mitgliedern wurde geltend gemacht, daß man wenigstens dann das gesetzliche Pfandrecht nicht eintreten lassen solle, wenn eine ausdrückliche oder stillschweigende Verabredung der Parteien dessen Eintritt habe ausschließen wollen; von anderen wurde vorgeschlagen, dagegen Vorsichtsmaßregeln zu treffen, daß der Besitzer von Vermögensstücken eines Dritten, um einzelne Gläubiger desselben zu begünstigen, sich deren Forderungen cediren lasse und ihre Befriedigung durch Geltendmachung des im § 50 aufgestellten Pfandrechtes bewirke.

Anlangend zunächst die Bedenken, welche darüber erhoben wurden, daß es gleichgültig sein solle, in welcher, wenn nur rechtlichen Weise der Kaufmann in den Besitz eines Vermögensobjektes gekommen sei, so wurde von einer Seite der Vorschlag gemacht, den Eintritt des Pfandrechtes davon abhängig zu machen, ob das betreffende Vermögensobjekt durch ein Handelsgeschäft in den Gewahrsam des Kaufmannes gekommen sei, und wurde zur Unterstützung dieses Vorschlags im Wesentlichen Folgendes vorgebracht:

Der wichtigste Grund, warum man die Grundsätze des § 50 des revid. östr. Entwurfes befürwortet habe, sei der gewesen, daß man im Handel, um nicht die herkömmlichen Rücksichten zu verletzen, oft Anstand nehmen müsse, ausdrücklich die Bestellung eines Pfandes zu verlangen oder auch nur anzubieten. Solche Rücksichten könnten aber auch nur im Handel maßgebend sein, und könnten auch nur bezüglich solcher Objekte, welche durch Handelsgeschäfte in den Besitz des Kaufmannes gekommen seien, die Vermuthung rechtfertigen, daß man sie auch ohne ausdrückliche Erklärung als Pfand betrachtet wissen wolle, weshalb denn auch kein hinreichender Grund bestehe, die Wirkungen des Pfandrechtes auf solche Fälle des Besitzerwerbes auszudehnen, welche mit dem Handelsbetriebe des Kaufmannes außer Zusammenhang ständen. Die Frage der Anwendbarkeit des Artikels werde übrigens kaum anderswo als bei erfolgter oder bevorstehender

Zahlungseinstellung eines Kaufmannes praktisch werden, also vorzüglich im Konkurse, wo nicht ein Gläubiger allein dem Kaufmann gegenüber stehe, sondern deren mehrere konkurrirten. Damit nun nicht durch Ausübung des fraglichen Pfandrechtes ein einzelner Gläubiger das Interesse der anderen gefährden könne, bedürfe es nachdrücklicher Schutzmittel, und insoferne erscheine es auch keineswegs als ein verfehltes Mitleiden, wenn man den Verfügungen des Gläubigers über das Eigenthum des Schuldners Schranken setze. Das französische Recht habe einen solchen Schutz in der ausreichendsten Weise zu geben für gut gefunden, indem es ein Pfand nur dann anerkenne, wenn es in einem schriftlichen Vertrage bestellt und überdies einregistrirt worden sei. Dasselbe habe hiedurch dafür Vorsorge getroffen, daß man immer mit Sicherheit ersehen könne, in welcher Zeit ein Pfand bestellt worden sei, ob dies zur Verkürzung der anderen Gläubiger und zur Begünstigung eines Einzelnen geschehen sei oder nicht. Wenn man nun auch von solchen strengen Förmlichkeiten wegen der allgemein dagegen bestehenden Abneigung Umgang nehmen müsse, so dürfe man doch auch nicht alle Vorsichtsmaßregeln unterlassen und den Grundsätzen des § 50 in allen Fällen die Anwendbarkeit gestatten. Aber nicht allein im Konkurse und den hiebei betheiligten Gläubigern gegenüber sei die unbeschränkte Anwendbarkeit des § 50 bedenklich, sondern auch außerdem und gegenüber dem Schuldner; man möge nur z. B. des Falles gedenken, daß ein Kaufmann eine Summe von 2000 Thlr. bei einem anderen Kaufmanne deponire und dagegen einen Depositenschein erhalte. Wenn nun der Deponent einem Dritten gegen ein Darlehen diesen Schein verpfände, so werde dieser der festen Meinung sein, er könne sich durch den Depositenschein nöthigenfalls bezahlt machen und werde im Vertrauen hierauf keinen Anstand nehmen, Kredit zu bewilligen. Wenn aber auf einmal der Depositar die 2000 Thlr. pfandweise wegen einer ihm zustehenden Forderung in Anspruch nehme, so werde der Dritte getäuscht. Solche Dinge seien aber gewiß im höchsten Grade nachtheilig für die Sicherheit und das Vertrauen, das im Handelsverkehre herrschen müsse. Nachdem nun einmal die Prinzipien des § 50 angenommen seien, müßten solche Erwägungen doch gleichwohl Anlaß dazu geben, die Prinzipien in Frage auf ein möglichst richtiges Maß zurückzuführen. Gegen den Schuldner sei die unbeschränkte Anwendung des § 50 oft insoferne von ungerechtfertigtem Nachtheile, als er dadurch einem rücksichtslosen Gläubiger völlig Preis gegeben sei und dieser ihn dadurch vielleicht zum Fallissement bringen könne, um nur ein Pfand zu erhalten. Man solle deshalb nicht soweit gehen, als der östr. Entwurf gethan, sondern das frag-

liche Pfandrecht nur an solchen Vermögensstücken bestehen lassen, welche durch Handelsgeschäfte des Gläubigers in dessen Gewahrsam gekommen seien.

Einer der Herren Abgeordneten war der Meinung, der § 50 des revid. östr. Entwurfes selbst erkenne an, daß der Kaufmann, um das fragliche Pfandrecht zu erwerben, durch ein Handelsgeschäft in den Besitz des Vermögensstückes gekommen sein müsse, sonst würde er einfach gesagt haben: „welches auf rechtmäßige Weise in ihre Innehabung", statt daß es jetzt heiße: „welches durch Handelsaufträge oder auf andere rechtmäßige Weise ꝛc."

Von Seiten mehrerer derjenigen Herren Abgeordneten, welche die möglichste Ausdehnung der Prinzipien des § 50 befürworteten, wurde hiegegen eingewendet, die hervorgehobenen Schwierigkeiten würden durch diese Prinzipien keineswegs erzeugt; die Erfahrung habe dies gezeigt, denn dieselben seien seit lange in einem großen Theile von Deutschland ohne Nachtheil in Geltung; sie seien aber auch nothwendig, denn vor allem bedürfe der kreditirende Kaufmann eines nachdrücklichen Schutzes. Im kaufmännischen Verkehre sei es oft fast unmöglich nachzuweisen, für welche Forderung ein Pfand bestellt sei. Durch Umsätze der mannichfachsten Art würden oft gleichzeitig alte Rückstände getilgt und neue Verbindlichkeiten eingegangen. Bei bewegtem Verkehre ändere sich der Stand des gegenseitigen Rechnungsverhältnisses sehr häufig, und werde es dann schwer gelingen darzuthun, daß gerade diejenige Schuld bezahlt worden, für welche ursprünglich ein Pfand bestellt sei. Aus dieser Rücksicht empfehle es sich, an den Prinzipien des § 50 festzuhalten, um so mehr, falls man im Gesetze ausdrücke, daß ein Pfandrecht dann nicht bestehen solle, wenn klar zu Tage liege, daß die Parteien keine Pfandbestellung beabsichtigt hätten. Die Beschränkung des fraglichen Pfandrechtes auf diejenigen Objekte, welche durch Handelsgeschäfte in den Gewahrsam des Gläubigers gelangt seien, werde in manchen Fällen weder der bezweckten Sicherheit des Verkehres noch der erkennbaren Absicht der Parteien entsprechen. Wenn z. B. Jemand, der sich auswärts zu etabliren gedenke, vor seiner Abreise einen Kaufmann zur Erhebung einer etwa später ihm zufallenden Erbschaft bevollmächtige und dann von diesem durch Zusendung von Waaren, Einräumung von Kredit u. dgl. bei seinem Unternehmen unterstützt werde, so sei es doch gewiß gerechtfertigt und liege es auch im Sinne und Interesse beider Parteien, wenn der Kaufmann jene Erbschaft als eine Art von Sicherheit für seine Forderungen ansehen dürfe, auch ohne daß ihm dieselbe ausdrücklich verpfändet worden sei. Bei der Unbestimmtheit des Begriffes „Handelsgeschäft" werde die proponirte Aenderung des § 50

zu einer Unzahl von Prozessen Anlaß geben, während andererseits überall leicht zu ermitteln sei, ob die Art der Besitzerlangung, wie der § 50 verlange, eine rechtmäßige gewesen oder nicht.

Ein anderes Mitglied machte folgenden Fassungsvorschlag:

„Das Faustpfand (Art. 232) haftet auch für anderweitige For-„derungen des Gläubigers aus Handelsgeschäften, in den Fällen des „Erwerbes durch Cession und Indossament jedoch nur, wenn der Er-„werb mit Wissen und Willen des Schuldners erfolgte.

„In gleichem Umfange steht dem Kaufmanne an Papieren und be-„weglichen Sachen, welche mit Wissen und Willen des Schuldners in „seine Innehabung gelangten, ein gesetzliches Pfandrecht mit der Folge „zu, daraus unbeschadet früherer Ansprüche dritter Personen rc." (wie „in § 50 des revid. öster. Entw.)

Der Herr Antragsteller schloß sich im Wesentlichen den Ausführungen, die zu Gunsten des bisher besprochenen Antrages vorgebracht worden, und demjenigen an, was weiter unten in Betreff der Cessionen folgt, und fügte, indem er das Hauptgewicht darauf legte, daß die nicht schon vertragsmäßig als Pfänder bestellten Sachen mit Wissen und Willen des Schuldners in den Besitz des Kaufmanns gekommen sein müßten, noch bei, der Entwurf gehe gewissermassen von einer Präsumtion dafür aus, daß man im Handels-Verkehre alle diejenigen Sachen als Pfänder für Forderungen angesehen wissen wolle, welche in dem Besitze des Gläubigers sich befänden, und auch die in der Debatte für den § 50 vorgebrachten Gründe stimmten hiemit überein. Von einer solchen Präsumtion könne man aber doch nur dann sprechen, wenn der Schuldner gewußt und gewollt habe, daß der Gläubiger die betreffende Sache in seinen Gewahrsam bekomme. Schränke man nun in der vorgeschlagenen Weise das gesetzliche Pfandrecht ein, so sei dies zugleich ein Mittel, alle diejenigen mißbräuchlichen Anwendungen des Pfandrechtes abzuhalten, welche dadurch hervorgerufen werden könnten, daß sich der Inhaber von Vermögensobjekten mit dritten Personen verbinde, in Cessionen einlasse und dadurch deren Forderungen decke.

Aber auch dieser Vorschlag wurde von mehreren Seiten als ein dem Bedürfnisse zuwiderlaufender bezeichnet, da auch die hier proponirte Unterscheidung dem Handelsstande gar nicht geläufig und das Pfandrecht seither vielmehr auch dann angenommen worden sei, wenn der Gläubiger das fragliche Vermögensstück von Dritten ohne Wissen des Schuldners in Empfang genommen habe.

Einer der Herren Abgeordneten empfahl der Versammlung nachfolgende Fassung des § 50 des rev. östr. Entwurfs und des Art. 233:

Art. 233 a.

„Dem Kaufmann kommt für seine aus Handelsgeschäften entspringen„den Forderungen auf Waaren und andere Vermögensstücke des Schuld„ners, welche durch Handelsgeschäfte in seinen Besitz gekommen sind, „ein gesetzliches Pfandrecht zu, sofern nicht Anderes verabredet wurde, „oder sich aus den Umständen ergibt. Dieses Pfandrecht gilt nicht „für Forderungen, welche durch Cession erworben worden sind."

Art. 233 b.

„Das vertragsmäßige kaufmännische Faustpfand (Art. 232) ꝛc. wie „im Entwurfe."

Unter Bezug auf dasjenige, was zur Motivirung dieses Vorschlages schon in dem Bisherigen enthalten ist, bemerkte der Herr Antragsteller, der im Allgemeinen angenommene § 50 des rev. östr. Entwurfes habe die größte Wirkung, denn er sage nicht weniger, als daß die einseitige Konversion eines jeden Geschäftes in ein Pfandgeschäft durch den Gläubiger seinem Schuldner gegenüber jeder Zeit gestattet sei. Wenn man sich auch bestimmen lassen könne, im Interesse des Handelsverkehres einen so außerordentlichen Satz aufzustellen, so bestehe doch kein Grund, auch den Verzicht der Parteien auf seine Anwendbarkeit auszuschließen und den Satz gleichwohl Platz greifen zu lassen, wenn auch die übereinstimmende und deutlich erkennbare Absicht der Betheiligten bei Uebergabe eines Vermögens-Objektes dahin gegangen sei, denselben für den gerade vorliegenden Fall zu beseitigen. Was aber die Anwendung des § 50 auf cedirte Forderungen angehe, so sei die Gefährlichkeit derselben namentlich im Falle des Konkurses schon bisher genügend dargelegt worden, so daß es wohl gerechtfertigt sein werde, dieselbe ganz unmöglich zu machen.

In letzerer Beziehung wurde noch insbesondere hinzugefügt, schon das gemeine Recht spreche zu Gunsten der hier vertretenen Ansicht, indem es verordne, daß das Retentionsrecht, welches ein Gläubiger am Pfande bezüglich aller seiner Forderungen gegenüber dem Verpfänder habe, auf cedirte Forderungen keine Anwendung finden dürfe.

Dieser Antrag fand, insoweit er sich auf die Aufrechthaltung entgegenstehender Verabredungen der Parteien bezog, in der Versammlung wenig Widerspruch, es wurde vielmehr mehrseitig bemerkt, daß im Interesse des Verkehrs nichts dagegen zu erinnern sei, die hier vorgeschlagene Bestimmung zu treffen, soferne nur auch demjenigen Theile, der sich auf eine solche Verabredung in einem Rechtsstreite berufe, der Beweis derselben auferlegt werde, und soferne es mit der Annahme einer stillschweigenden Abrede über die Ausschließung des Pfandrechtes nicht allzuleicht ge-

nommen werde. Namentlich könne dieselbe nicht schon dann als vorhanden gelten, wenn ein Vermögensobjekt im Wege eines bestimmt bezeichneten Vertrages dem Kaufmanne zugekommen sei, man könne nicht sagen, das oder jenes Vermögensobjekt sei dem Gläubiger vermittelst eines Depositums, eines Kommodats zugekommen, und dadurch, daß die Parteien einen solchen Vertrag geschlossen, hätten sie zur Genüge zu erkennen gegeben, daß sie nicht einen Pfandvertrag hätten schließen wollen. Wenn die Bestimmung den Bedürfnissen des Handelsverkehres entsprechen solle, so müsse man nicht darauf sehen, ob die Parteien einen Pfandvertrag oder einen anderen Vertrag hätten schließen wollen, sondern darauf, ob sie, indem sie einen Vertrag abgeschlossen hätten und in Veranlassung davon ein Vermögensobjekt in die Hände des Gläubigers gelangt sei, zugleich eine ausdrückliche oder stillschweigende Verabredung dahin hätten treffen wollen, daß ein Pfandrecht an dieser Sache nicht bestehen solle, wenn auch der Empfänger aus dem Vertrage seiner Zeit zur Rückgabe derselben verpflichtet werde.

Im Gegensatze zu der zuletzt ausgeführten Ansicht waren der Herr Referent und mehrere andere Mitglieder der Meinung, daß allerdings der Abschluß eines bestimmt bezeichneten anderen Vertrages genüge, um eine stillschweigende Verabredung über die Ausschließung des Pfandrechtes anzunehmen, eine Meinung, welche jedoch von Seiten mehrerer Mitglieder, und namentlich auch von Seiten kaufmännischer Herren Abgeordneten entschiedenen Widerspruch fand.

Anlangend aber den Vorschlag über den Ausschluß der Cessionen, so fand derselbe mehrfache Beanstandung. Es wurde hervorgehoben, er sei zu weit und zu eng. Zu weit sei er, indem er alle möglichen durch Cession erworbenen Forderungen vom Pfandrechte ausschließe; wenn man diese Beschränkung des Prinzipes und nebstem die übrigen schon vorgeschlagenen Limitationen annehme, so werde für dessen Anwendung nur ein ganz geringes ganz ungenügendes Feld übrig bleiben, abgesehen davon, daß kein Grund vorhanden sei, die in ganz unverfänglicher Weise durch Cession erworbenen Forderungen vom Pfandrechte auszuschließen. Zu eng sei der Vorschlag, indem er der Wechsel keine Erwähnung thue, durch welche am Ende das Gesetz leicht werde zu umgehen sein.

Ein Mitglied war der Meinung, der § 50 des rev. östr. Entwurfes treffe schon an sich die Cessionen nicht. Er solle nach seiner jetzigen Fassung ohnehin nur auf solche Forderungen sich erstrecken, welche aus Handelsgeschäften mit dem Schuldner herrührten, und dies sei bei Cessionen nicht der Fall, weil eine Cession kein Handelsgeschäft sei. Diese Ansicht fand jedoch Widerspruch, es wurde bemerkt, durch die Cession entstehe die Forderung nicht, sie gehe nur auf den Gläu-

biger über: es werde also durch die Cession eine außerdem nach der Entstehungs-Art einer Forderung berechtigte Anwendung des § 50 nicht ausgeschlossen.

Ein Mitglied schlug folgende Fassung vor, um dadurch die Verabredungen der Parteien zu wahren, ohne die übrigen beantragten Beschränkungen auch aufzunehmen:

„Dem Kaufmanne kommt für seine aus Handelsgeschäften entsprungenen „Forderungen auf Waaren und andere bewegliche Vermögensstücke des „Schuldners, welche auf rechtmäßige und redliche Weise in dessen Inne-„habung gekommen sind, unbeschadet früherer Ansprüche dritter Personen „ein gesetzliches Pfandrecht zu, woferne nichts Anderes verabredet wurde."

Ein anderes Conferenzmitglied war der Ansicht, es müsse zwar in Betreff der Cessionen eine Vorkehrung im Gesetze getroffen werden, indessen gehe allerdings eine allgemeine Bestimmung der eben besprochenen Art zu weit. Da nun das Pfandrecht, wie bereits erwähnt, hauptsächlich bei Zahlungseinstellungen seine praktische Bedeutung haben werde, so erscheine eine Bestimmung angemessen ähnlich denen, welche über die Anfechtbarkeit anderer Rechtsgeschäfte im Falle des Konkurses in den Civilrechten enthalten seien. Das erwähnte Mitglied schlug deshalb folgenden Zusatz vor:

„Für Forderungen, welche durch Cession erworben worden sind, kann dieses „Pfandrecht im Konkurse nicht geltend gemacht werden, wenn die Cession in-„nerhalb der letzten 3 Monate vor der Zahlungseinstellung stattgefunden hat."

Der Herr Antragsteller begegnete dabei dem Einwande, daß die von ihm vorgeschlagene Bestimmung den §. 50 in Frage nicht treffe, weil der in diesem Paragraphen erwähnte Kaufmann außerhalb des Konkurses stehen werde, mit der Bemerkung, daß ihn die Masseverwaltung eben zur Herausgabe der Pfänder belangen und so die Frage über die Rechtsbeständigkeit des Pfandrechtes zum Austrage bringen werde.

Gegen den Antrag wurde sodann noch bemerkt, er sei zu speziell gefaßt. Man werde vielmehr besser thun, hier vorerst nur im Allgemeinen zu beschließen, daß Bestimmungen zu treffen seien, wornach die fraudulöser Weise geltend gemachten Pfandrechte der in Frage stehenden Art nicht anerkannt zu werden brauchten; diese Bestimmungen selbst aber gehörten in die Fallitenordnung; zudem treffe auch der Antrag die Wechsel nicht.

Hierauf entgegnete man jedoch, allerdings müsse man hier auf den Antrag eingehen und denselben erledigen, um zu wissen, wieweit das in Frage stehende Prinzip überhaupt angenommen werde. Durch eine Beschlußfassung über die vorgeschlagene Bestimmung werde übrigens späteren Erwägungen in Betreff der geeignetsten Stelle ihrer Einreihung und etwa auch der größeren oder geringeren Ausdehnung der vorgeschlagenen Frist

nicht präjudizirt. Bestimmungen der Art, wie sie hier in Frage ständen, bildeten die Grundlage einer Fallitenordnung, und ehe man eine solche machen könne, müsse man gute Grundlagen schaffen.

Von Seiten mehrerer Herren Abgeordneten wurde ferner hervorgehoben, der Ausdruck „frühere Ansprüche dritter Personen" sei dunkel und unverständlich, da man nicht ersehen könne, was mit demselben gemeint sei.

Ein Mitglied endlich schlug in der Absicht, dem § 50, wie er nach Annahme der bisher beleuchteten Beschränkungen sich darstellen würde, statt der negativen Restriktionen eine positive Fassung zu geben, folgende Redaktion vor:

Zusatz zu Art. 232.

„Werden einem Kaufmanne von einem Dritten Waaren ohne gleich-„zeitige Verfügung über dieselben übergeben, so ist im Zweifel anzu-„nehmen, daß dies in der Absicht geschehen, ein Faustpfand zu bestellen."

Art. 233.

„Das kaufmännische Faustpfand (Art. 232) haftet auch für andere „als diejenigen Forderungen, wegen deren es bestellt worden ist."

Da aber Zweifel darüber erhoben wurden, ob dieser Antrag nicht das Prinzip des § 50 aufhebe, statt eine blose Redaktion zu geben, und da man namentlich einwendete, ein Kaufmann werde, abgesehen vom Banquiergeschäfte kaum je einmal ein Vermögensobjekt ohne nähere Disposition ausgeliefert erhalten, erklärte der Herr Antragsteller, daß er statt: „ohne gleichzeitige Verfügung" zu setzen bereit sei: „ohne eine gleichzeitige, die Absicht der Pfandbestellung ausschließende Verfügung", vorerst jedoch auf Abstimmung über seinen Vorschlag verzichte, und denselben zu näherer Erwägung der Redaktionskommission anheimgebe.

Das Prinzip des § 50 selbst anlangend, so wurde abgesehen von demjenigen, was schon in dem Bisherigen enthalten und gegen das Prinzip überhaupt vorgebracht ist, um dessen Restriktionen zu rechtfertigen, angeführt, dasselbe sei bedenklich, denn es werde mehr oder weniger ein Mittel dafür geben, daß sich die in der Nähe eines Schuldners befindlichen Gläubiger zum Schaden der Auswärtigen, also auch des Kredites und Verkehres im Allgemeinen, aus dem Vermögen des Schuldners bezahlt machten. Wenn sich das Gerücht verbreite, daß ein Kaufmann schlecht stehe, dann würden die in der Nähe des Kaufmanns befindlichen Gläubiger leicht unter irgend einem Titel Vermögensstücke von demselben sich verschaffen können, und wenn es alsdann zur Konkurseröffnung komme, werde zum Schaden aller auswärtigen Kreditoren die Masse geleert sein. Ein Beweis dafür, wie gegründet die erhobenen Anstände seien, liege z. B. darin, daß man in Bremen die Prinzipien des § 50 ausdrücklich im Wege der Gesetzgebung

ausgeschlossen habe, obschon dieselben zunächst nicht den Bremern selbst hätten nachtheilig werden können. Man scheine auch in der Versammlung die Bedenken anzuerkennen, welche gegen das mehrerwähnte Prinzip beständen, denn es seien sehr erhebliche Beschränkungen desselben von einzelnen Herren, welche für den § 50 gestimmt hätten, in Vorschlag gebracht, so daß am Ende wenig mehr davon übrig bleiben werde, als eine Präsumtion in dem Sinne, daß im Zweifel die Absicht der Parteien auf die Pfandbestellung gerichtet gewesen sei. Es werde deshalb anheim gegeben, ob man die Annahme des Prinzipes nicht wiederholt in Erwägung ziehen und etwa nur so viel aussprechen solle, daß das Pfandrecht da angenommen werde, wo Pfandrecht gewollt sei, d. i. daß dem vertragsmäßigen Pfandrechte eine möglichste Ausdehnung auf die verschiedenen Forderungen desselben Gläubigers gegeben werde.

Die Mehrzahl der Mitglieder und namentlich der kaufmännischen Herren Abgeordneten beharrte jedoch bei der Ansicht der Zweckmäßigkeit des in Frage stehenden Prinzipes, das sich seit mehr als 100 Jahren in einem großen Theile von Deutschland bewährt habe. In den Gegenden, in welchen letzteres der Fall gewesen, werde es kaum möglich sein, eine andere Anschauung populär zu machen, und je mehr der überseeische Verkehr wachse, desto mehr Grund sei vorhanden, dem Prinzipe auch in Deutschland überall und unbedingt Geltung zu verschaffen, da es allenthalben in Anwendung sei. Aus dem, was über die Möglichkeit gesagt worden, daß die in der Nähe des Kaufmannes befindlichen Gläubiger das Pfandrecht ausbeuten würden, müsse gerade das Gegentheil von dem gefolgert werden, was man für die gegentheilige Ansicht angeführt habe; gerade zum Schutze der Auswärtigen werde das fragliche Pfandrecht gereichen. Denn niemals werde man ganz verhüten können, daß die in der Nähe befindlichen Gläubiger den Schuldner um Bestellung von Pfändern bestürmten und sich Deckung verschafften. Wenn nun das gesetzliche Pfandrecht nicht bestehe, dann würden die auswärtigen Kreditoren nicht einmal dasjenige behalten dürfen, was sie an Deckungsmitteln hätten, sondern würden auch diese noch aushändigen müssen.

Namentlich wurde noch von Seiten desjenigen Herrn Abgeordneten, welcher in voriger Sitzung den Antrag auf Adoptirung des in § 50 enthaltenen Prinzips gestellt hatte, bemerkt, man möge bedenken, daß man auf einem legislativen Standpunkt stehe und daß man ein Gesetz machen wolle, welches dem Handelsstande zusage, wogegen es nicht darauf ankomme, ob das neue Prinzip — denn neu sei es allerdings für viele deutsche Staaten — mit dem gemeinen Civilrechte übereinkomme oder eine Abweichung von demselben enthalte. Rationell zu konstruiren müsse es freilich sein, wenn es Eingang verlange, das sei aber auch durchaus der Fall.

Nur müsse das Fundament desselben nicht, wie von den Meisten geschehen sei, in der vermuthlichen Absicht der Parteien, eine Verpfändung vorzunehmen, gesucht werden, sondern der Gedanke, auf welchem es beruhe, sei ein ganz anderer, es sei nämlich derselbe Gedanke, welcher der Kompensation zu Grunde liege. Das Ganze sei, wenn man es wissenschaftlich auszudrücken hätte, nichts anderes als eine Uebertragung des Institutes der Kompensation von Geld auf Sachen, die man sich als in Geld auflösbar, als Geldeswerth, vorstelle. Die Einrede der Kompensation sei ihrem Ursprunge nach eine exceptio doli, welche darauf beruhe, daß A von B die Bezahlung einer Schuld nicht verlangen dürfe, wenn er seinerseits dem B eine Schuld zu bezahlen habe. Wo diese Betrachtung nicht zutreffe, wie bei illiquiden oder noch nicht fälligen Gegenforderungen, gelte auch keine Kompensation, es wäre denn, daß der Schuldner in Konkurs geriethe, denn dann könne man auch mit illiquiden und unfälligen Forderungen kompensiren, ohne etwas an die Masse hinauszahlen zu müssen. Ebenso sei es auch mit dem in Rede stehenden Retentions- und Pfandrechte. So lange sich Jemand in guten Umständen befinde, könne man nur wegen Forderungen, welche unter gleichen Umständen zur Kompensation berechtigen würden, ihm sein Eigenthum, welches man auf rechtmäßige Weise zu Händen bekommen habe, vorenthalten. Gerathe dagegen der Eigenthümer in schlechte Umstände, so könne man wegen aller Forderungen an ihn sein auf obgedachte Weise in unsre Hand gekommenes Eigenthum zurückhalten (den Rechten Dritter natürlich unbeschadet) und brauche es auch nicht an die Konkursmasse, den Rechts-Nachfolger des Schuldners, auszuliefern, sondern könne sich daraus separatim befriedigen d. h. ein gesetzliches Faustpfand daran exerziren. Wenn ausdrücklich oder stillschweigend verabredet werde, daß ein solches Faustpfand in gedachtem Fall nicht solle exerzirt werden dürfen, so sei das ebenso, wie wenn ausgemacht worden sei, daß eine Kompensation zwischen zwei Forderungs-Verhältnissen in einem gewissen Fall nicht solle ausgeübt werden, das müsse aber eine deutlich ausgesprochene oder eine den Umständen nach unzweifelhaft als von beiden Theilen beabsichtigt sich darstellende Uebereinkunft sein. Die aus dem Cessionswesen in Fällen des Konkurses hergenommenen Bedenken seien ebenfalls imaginär. Bei Cessionen, welche vom Falliten vor der Insolvenzerklärung zur Deckung eines Einzelnen gemacht würden, sei es ebenso bequem eine ausdrückliche Verpfändung hinzuzufügen, als sich mit der blosen Hingabe zu begnügen. Hiebei spiele also das fragliche gesetzliche Pfandrecht gar keine Rolle; was aber die Cessionen abseiten anderer Gläubiger betreffe, so müsse man in der Falliten-Ordnung Regeln vorschreiben, wodurch solche in fraudem der Kreditorschaft vorgenommene Privat-Transaktionen binnen

einer gewissen Frist vor der Insolvenzerklärung für unwirksam erklärt würden, im Uebrigen seien aber auch hier die Fälle, wo man Geld oder Sachen des Falliten in Händen habe, völlig gleichstehend. So gut man Deckungs-Cessionen eines einzelnen Gläubigers an einen Geldschuldner des Cridarius (zum Behuf der Kompensation) nicht beanstande, und das thue der strengste Civilist nicht, so gut könne man ein gleiches auch rücksichtlich eines Sachenschuldners statuiren: der innere Grund sei vom legislativen Standpunkte in beiden Fällen derselbe, und die Hülfe dawider könne und müsse in der Konkursordnung, aber nur dort, und für beide Fälle ganz gleich, gesucht und gefunden werden.

Im Laufe der Debatte wurde ferner noch die Zweckmäßigkeit der einzelnen Vorschläge durch Anwendung auf viele Beispiele geprüft und sodann bei der Abstimmung die Frage, ob das Pfandrecht des § 50 des revid. östr. Entwurfes nur bei solchen Vermögensstücken statthaben solle, welche durch Handelsgeschäfte in den Besitz des Gläubigers gekommen sind, mit 10 gegen 6 Stimmen verneint, die Frage, ob dasselbe auf die mit Wissen und Willen des Schuldners in den Besitz des Gläubigers gekommenen Objekte beschränkt werden solle, mit 11 gegen 5 Stimmen bejaht; mit 14 gegen 2 Stimmen wurde beschlossen, daß eine ausdrückliche Verabredung der Parteien auf Ausschluß des Pfandrechtes dessen Ausschluß wirklich zur Folge haben solle, und gleicher Beschluß mit 11 gegen 5 Stimmen bezüglich einer stillschweigenden Verabredung der Parteien gefaßt. Bezüglich der Anträge auf Ausschließung des Pfandrechtes für die durch Cession erworbenen Forderungen überhaupt oder doch der innerhalb dreier Monate vor dem Eintritte der Zahlungseinstellung durch Cession erworbenen Forderungen stimmten 8 Mitglieder mit Ja, 8 dagegen mit Nein, worauf der Herr Präsident seine entscheidende Stimme gegen diese Anträge abgab. Der Antrag, das Pfandrecht jedenfalls nicht bezüglich derjenigen Forderungen anzuerkennen, welche ohne Wissen und Willen des Schuldners dem Gläubiger cedirt worden seien, wurde mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt.

Hierauf wurde die Frage aufgeworfen, ob neben dem §. 50 die im preuß. Entwurfe enthaltenen Bestimmungen über das vertragsmäßige Faustpfand eine Stelle finden könnten, und hiebei bemerkt, daß die Frage zu bejahen sei; denn wenn auch in allen denjenigen Fällen, in welchem einem Kaufmanne ein Pfand bestellt werde, die beim Art. 233 in Betracht kommenden Wirkungen des vertragsmäßigen Faustpfandes durch den § 50 gedeckt seien, so blieben doch noch diejenigen Fälle übrig, in denen der Kaufmann einem Nichtkaufmanne ein Pfand bestelle. Für solche Fälle seien die fraglichen Wirkungen des kaufmännischen Faustpfandes, d. i. des

für eine aus einem Handelsgeschäfte herrührende Forderung gegebenen Pfandes noch zu berücksichtigen.

Einer der Herren Abgeordneten war der Ansicht, daß für solche gewiß seltene Fälle der Pfandbestellung kein Grund gegeben sei, die Wirkungen des Pfandes über dessen vertragsmäßige Bestimmung auszudehnen. Ein Nichtkaufmann werde nicht leicht in die Lage kommen, mit einem Kaufmanne wegen mehrerer Forderungen in Rechnung zu stehen. Derselbe erneuerte deshalb den in der gestrigen Sitzung bereits gestellten Antrag auszusprechen:

a) „Das kaufmännische Faustpfand haftet für keine andere Forderung, „als für welche es bestellt worden ist,"

eventuell beantragte er, wenn Art. 233 bleibe, den Zusatz beizufügen:

„dies gilt jedoch nicht einem weiteren Pfandgläubiger gegenüber."

Es wurde aber eingewendet, zu einer Beschränkung des vertragsmäßigen kaufmännischen Faustpfandes sei um so weniger Grund gegeben, nachdem das gesetzliche Pfandrecht soweit ausgedehnt worden; dann gelte gerade auch hier dasjenige, was in der gestrigen Debatte darüber geäußert sei, daß eine Spezialisirung selten vorkomme und sich oft schwer ermitteln lasse, für welche einzelne Forderung das Pfand bestellt worden. Wenn übrigens die Fälle der Anwendbarkeit des Artikels in der That selten seien, so könne um so weniger Grund gefunden werden, für solche vereinzelte Fälle neben dem gesetzlichen Pfandrechte des angenommenen § 50 und dem allgemeinen Civilrechte ein drittes Recht zu schaffen. Deshalb und da es besser sei, es bezüglich der den Nichtkaufleuten bestellten Pfänder bei dem Civilrechte zu belassen, wurde der Antrag gestellt, den Artikel 233 lediglich zu streichen.

Endlich wurde auch der bereits gestern gestellte, theilweise dem französischen Rechte nachgebildete Antrag erneuert, dem Artikel 233 folgende Fassung zu geben:

b) „Das kaufmännische (nämlich das für eine Forderung aus einem „Handelsgeschäfte bestellte) Faustpfand (Art. 232) haftet für alle Forderungen aus Handelsgeschäften, welche vor Tilgung der Forderung, „wofür es bestellt ist, fällig werden."

Ein anderes Mitglied hielt zwar die in diesem Antrage enthaltene Ausdehnung der Haftung des Pfandes auch auf die zur Zeit der Pfand-Bestellung schon bestehenden Forderungen für angemessen, da der Gläubiger eben wegen des für die neue Forderung bestellten Pfandes von der Eintreibung der alten Forderungen oft sich abhalten lassen werde, war jedoch gegen die Beschränkung der Haftung auf fällige Forderungen, da der Pfand-Gläubiger bei der Entstehung späterer Forderungen ohne Rücksicht auf

den Fälligkeitstermin das in seinen Händen befindliche Pfand im Auge habe und oft nur mit Bezug auf dasselbe Kredit bewillige. Es wurde daher folgende Fassung beantragt:

c) „Das kaufmännische Faustpfand (Art. 232) haftet auch für alle For„derungen aus Handelsgeschäften, welche vor der Tilgung der For„derung, wofür es bestellt ist, entstehen (entstanden sind.)“

Hierauf wurde der Antrag unter lit. a mit 15 gegen 1 Stimme, der Antrag unter b mit 14 gegen 2 Stimmen abgelehnt, der Antrag unter c vorbehaltlich der Beschlußfassung über die Streichung des Artikels mit 13 gegen 3 Stimmen angenommen, mit 9 gegen 7 Stimmen aber zuletzt die Streichung des Artikels beschlossen.

## LIII. Sitzung.

Nürnberg, den 25. April 1857.

Heute wurden unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule die Protokolle der XLVI. Sitzung vom 16. April, der XLVII. Sitzung vom 17. April, der XLVIII. Sitzung vom 18. April und der XLIX. Sitzung vom 20. April 1857 verlesen und genehmiget.

## LIV. Sitzung.

Nürnberg, den 27. April 1857.

In der heutigen Conferenz machte der zweite Präsident Herr Dr. Ritter von Raule der Versammlung Mittheilung von einem Schreiben der Großherzogl. Luxemburg'schen Bundestags-Gesandtschaft vom 23. April 1857, in welchem dieselbe um Uebersendung von neun Abdrücken der Protokolle ersucht; hierauf wurde beschlossen, derselben mit Rücksicht auf den Beschluß vom 26. Januar 1857 (Prot. S. 31) vorerst nur vier Exemplare, die übrigen fünf aber dann zu übersenden, wenn auch den in der Conferenz vertretenen Regierungen eine größere Anzahl zugestellt werden würde.

Hierauf wurde zur Diskussion des

Art. 234

übergegangen. Zu demselben stellte einer der Herren Abgeordneten den Antrag, statt der Bestimmung des Entwurfes folgenden Artikel vorbehaltlich weiterer Redaktion anzunehmen:

a) „Nach eingetretenem Verzuge des Schuldners kann der Gläubiger sich „selbst aus dem kaufmännischen Faustpfande (Art. 232) nach vorgängiger Benachrichtigung des Schuldners und zeitiger Androhung „des Verkaufs, und soweit thunlich, nach Mittheilung des Verkaufs-„Termines bezahlt machen, ohne daß es einer Klage gegen den Schuldner „bedarf, jedoch muß der Verkauf öffentlich und durch einen Handels-„Mäkler oder in Ermangelung eines solchen durch einen zu öffent-„lichen Verkäufen befugten Beamten geschehen; auch der Gläubiger „selbst darf dann das Pfand ankaufen."

Diesem Antrage schloß sich ein anderer der Herren Abgeordneten mit der Unterscheidung an, daß diejenigen Gegenstände, welche einen Börsen-Kurs oder Marktpreis hätten, nicht nothwendig öffentlich verkauft werden müßten, sondern auch unter der Hand durch einen Handelsmäkler sollten verkauft werden dürfen.

Der Herr Antragsteller und mehrere ihm beitretende Mitglieder brachten zur Begründung des Antrages unter a vor: Die Bestimmungen des gemeinen Rechtes, wonach jeder Pfandgläubiger sein Pfand verkaufen dürfe, um sich daraus bezahlt zu machen, wenn er den im Verzuge befindlichen Schuldner zuvor gemahnt und den Verkauf des Pfandes angedroht habe und wenn sodann eine Frist von 2 Jahren abgelaufen sei, würden den Bestimmungen des Entwurfes vorzuziehen sein, wenn man nur etwa noch die Beschränkung eintreten lasse, daß der Verkauf solcher Pfänder, welche keinen Marktpreis hätten, öffentlich geschehen müsse, und wenn man den Ablauf einer zweijährigen Frist nicht verlange. In den Bestimmungen des Entwurfes sei nämlich keines derjenigen Systeme, welche bisher von den Civilgesetzgebungen in Betreff der Realisirung von Pfändern befolgt worden seien, konsequent durchgeführt; weder dasjenige, welches den Verkauf der Faustpfänder den Gläubigern anheimgebe, noch dasjenige, nach welchem (wie z. B. nach dem österreichischen Rechte) zur Veräußerung der Pfänder durchweg ein gerichtliches, kontradiktorisches Verfahren erforderlich sei. Für eines von beiden müsse man sich aber entscheiden, man dürfe nicht auf halbem Wege stehen bleiben. Wolle man einmal eine Betheiligung des Gerichtes bei der Veräußerung der Pfänder statuiren, dann gehe es nicht an, bei dem eintretenden gerichtlichen Verfahren zu unterscheiden zwischen

Prozeduren, bei welchen ein Gehör des Gegentheiles statthabe und solchen, bei welchen ein solches kontradiktorisches Verfahren nicht Platz greife, dann müsse der Schuldner jedesmal gehört werden. Denn die Natur des gerichtlichen Verfahrens bringe es nothwendig mit sich, daß der Richter nicht vorgehe, ohne beide Theile gehört zu haben. Auf einseitige Anträge einer Partei könne der Richter zwar recht wohl provisorische Maßregeln treffen, er könne z. B. den Verkauf von solchen Waaren anordnen, deren Verderben bei längerem Liegen zu befürchten sei, es sei aber ganz unangemessen, auf einseitige Anträge definitive Maßregeln zu treffen wie die, daß ein Pfand veräußert und der Erlös dem Gläubiger herausgegeben würde. Diese Auffassung sei so sehr durch die Stellung des Richters bedingt, daß die Gerichte von selbst in den allermeisten Fällen darauf bestehen würden, erst den Gegentheil zu hören, zumal auch nach dem Entwurfe ihnen die Befugniß, dies zu thun, nicht abgeschnitten werde. Ein gerichtliches Verfahren, wie es der Entwurf im Auge habe, werde auch in die meisten Prozeßgesetzgebungen Deutschlands nicht passen, und nur mit erheblichen Modifikationen derselben zu ermöglichen sein. Wenn ferner mit einem solchen Verfahren eine definitive Erledigung der obschwebenden Frage in einem Urtheile, das auf vorgängige Kognition erlassen werde, trotzdem, daß es nur auf einseitige Anträge und Vorlagen gegründet sei, bezweckt werden wolle, dann werde der Richter, falls er wirklich ohne Vernehmung des Schuldners vorzugehen bereit sei, sich nicht selten in großer Verlegenheit befinden; wenn der Artikel aber auf blose Formvorschriften für den Verkauf des Pfandes hinauslaufe, wozu bedürfe es dann überhaupt der Einmischung des Richters? Aber, wie bereits bemerkt, verhindere der Entwurf selbst nicht die vorherige Anhörung des Schuldners und wo diese einmal angeordnet werde, sei eben doch ein förmliches, kontradiktorisches, wenn gleich nur summarisches Verfahren gegeben, während für dessen Vermeidung gleichwohl die wichtigsten Gründe vorhanden seien, da hieraus die erheblichsten Inkonvenienzen entstehen könnten. Halte nämlich der Richter das Gehör des Schuldners einmal für erforderlich, und der Schuldner befinde sich z. B. in einem anderen Welttheile oder auf der Flucht, so werde das Verfahren aufgehalten, ja vielleicht undurchführbar sein. Durch die Einmischung des Gerichtes und durch alles, was damit zusammenhänge, werde der schnelle Verkauf der Pfänder, der gleichwohl ein Bedürfniß des Handelsverkehres sei, unmöglich gemacht. Uebrigens biete die Bestimmung des Entwurfes, namentlich in ihrer jetzigen Fassung, auch bei der Anwendung große Schwierigkeiten. Es werde Streitigkeiten darüber geben, worauf sich die in Absatz 2 angeordnete

richterliche Kognition zu erstrecken habe, ob nur darauf, daß die Forderung des Gläubigers zu Recht bestehe, daß der Schuldner im Verzuge und daß das Pfandrecht in der behaupteten Weise begründet sei, oder auch darauf, ob, wenn der Schuldner Einspruch erhebe, seine Einreden begründet seien, ferner zu prüfen, ob auf Beibringung förmlicher Beweise zu bestehen sei, oder ob die Bescheinigung des Rechtes des Gläubigers genüge, ob das aus dem Pfande erlöste Geld bei Gericht zu deponiren oder an den Gläubiger auszuzahlen sei &c. Bei so bewandten Umständen sei es weit entsprechender, die Veräußerung der Pfänder dem Gläubiger zu gestatten, und es sonach im Wesentlichen bei dem gemeinen Rechte zu belassen.

Im Laufe der Debatte wurden aber Bedenken dagegen geltend gemacht, daß der Artikel, wie er vom Herrn Antragsteller proponirt worden, so allgemein gehalten und hienach auf alle Arten von Pfändern, also auch die durch den § 50 des revid. östr. Entwurfes begründeten gesetzlichen Pfandrechte anwendbar sei, da auch solche auf schriftlichen Grundlagen beruhen könnten. In Anerkennung dieser Bedenken änderte der Herr Antragsteller seinen Vorschlag dahin, daß er denselben auf die vertragsmäßigen, kaufmännischen Pfänder einschränkte, und demgemäß zwischen den Worten: „dem kaufmännischen" einschaltete: „vertragsmäßigen." Weitere Bedenken, welche dadurch hervorgerufen worden waren, daß der Herr Antragsteller die Bestimmung in Absatz 2 des Artikels so aufgefaßt hatte, als sollten die betreffenden Verfügungen vom Vorsitzenden des Handelsgerichtes ausgehen, zog derselbe zurück, nachdem von Seiten des Herrn Referenten die Erklärung abgegeben worden war, daß mit dem Ausdrucke: „Gericht" hier nicht etwa der zu Erlassung von Mandaten nach dem Entwurfe berufene Vorsitzende des Gerichtes, sondern das beschlußfähige Gericht gemeint sei.

Gegen obige Ausführungen und für Beibehaltung des Entwurfes wurde von anderen Mitgliedern vorgebracht: der Art. 234 und ebenso Art. 235 bezwecke, dem Kaufmanne ein Privilegium in Beziehung auf die ihm bestellten Pfänder zu geben. Dieses Privilegium werde in zwei Beziehungen ertheilt und für diese sei dasselbe auch im Entwurfe entsprechend normirt; namentlich biete auch der Absatz 2 des Art. 234 keinen Anstand, denn mit ihm werde eine Form für die Veräußerung vorgeschrieben, durch welche der Preis derjenigen Pfänder, welche keinen Marktpreis hätten, festgestellt werden könne, um in dieser Weise viele außerdem bevorstehende Prozesse abzuschneiden; durch die vorgeschriebene legale Form, in welcher sich der Gläubiger aus dem Pfande bezahlt machen könne, werde einerseits jede unzulässige Gefährdung des Schuldners ferne gehalten, andererseits zugleich dem Gläubiger aller mögliche Schutz gewährt. Man habe ange-

führt, die bezweckte Einmischung des Gerichtes werde sehr lästig sein; indessen bestehe ein ähnliches Verfahren schon nach Art. 2078 des rhein. bürg. Gesetzbuches seit langer Zeit, ohne Anstand erregt zu haben; der Entwurf beabsichtige, ein solches auch für andere Fälle einzuführen (z. B. in den Fällen des Art. 260. 293. 302. 314). Ein solches Verfahren biete sehr schätzbare Garantien für den Schuldner, ohne den Gläubiger allzusehr zu belästigen, denn es lasse sich erwarten, daß da, wo der Vortrag der Partei und ihre Beweismittel keinen Anlaß zu Bedenken gäben, der Richter den Verkauf des Pfandes verfügen, in zweifelhaften Fällen aber den Gläubiger zum Prozesse verweisen werde. Wenn übrigens wirklich, um ein solches einseitiges Gerichtsverfahren zu regeln und möglich zu machen, die bestehenden Prozeßgesetze eine Ergänzung bedürften, so könne dem ja sehr leicht durch einige Bestimmungen im VI. Buche abgeholfen werden. Die vorgeschlagene Bestimmung des Abs. 2 sei übrigens nur eine scheinbare Belästigung des Kaufmannes, derselbe erhalte immerhin dadurch ein sehr werthvolles Privilegium. Um den Werth des Abs. 2 in Frage für den Handelsstand richtig zu würdigen, dürfe man nicht auf das gemeine Recht zurückgehen; dies sei, selbst abgesehen von den Rechtsgebieten, in denen es nicht gelte, der rechte Maßstab nicht, denn die meisten Partikularrechte hätten selbst da, wo das gemeine Recht als subsidiäres Recht noch bestehe, die Bestimmung des letzteren über das Pfandrecht abgeändert, und den Verkauf von Pfändern nur im Wege eines ordentlichen kontradiktorischen Verfahrens zugelassen. Ja selbst nach gemeinem Rechte beurtheilt, enthalte der Art. 234 noch eine Begünstigung für den Kaufmann trotzdem, daß er schriftliche Errichtung des Pfandes und eine Angehung des Richters vorschreibe, denn es werde durch denselben die Bestimmung des gemeinen Rechtes beseitiget, daß man zuvor dem Schuldner den Verkauf des Pfandes angedroht, also, um sicher zu gehen, denselben aufgesucht und sich ein Beweismittel darüber verschafft haben müsse, daß ihm die Mahnung zugekommen sei; es werde ferner die lange zweijährige Frist beseitiget. Die Kaufleute würden die Vorschriften des Art 234 gewiß noch weit erträglicher finden, als die obenerwähnten Vorschriften des gemeinen Rechts, durch welche der Verkauf eines Pfandes hie und da ganz unmöglich gemacht werde, wenn der abwesende Schuldner entweder schwer zu erreichen oder nicht aufzufinden sei. Uebrigens habe, wie von einem Mitgliede bemerkt wurde, der Art 234 um so weniger Anstand, als das gemeine Recht da, wo es in Geltung sei, durch denselben für den Kaufmann nicht beseitiget werde. Dem Kaufmanne müsse, wenn er, statt privilegirt zu werden, nicht schlechter daran sein solle, die Wahl gelassen bleiben, ob er sein Pfand nach den Bestimmungen des Handelsrechtes beurtheilt sehen

oder sich den Bestimmungen des gemeinen Civilrechtes unterwerfen wolle, und es stehe nichts im Wege, den Art. 234 in dieser Weise auszulegen. Während diese Meinung als unrichtig bestritten oder doch von mehreren Seiten bezweifelt wurde, daß sie in der Praxis Anklang finden werde, wurde weiter gegen den Eingangs genannten Antrag hervorgehoben, er gebe den Schuldner dem Gläubiger Preis, um nur dem letzteren sein Recht nicht zu erschweren und dem Gericht Verlegenheiten zu ersparen. Diese Verlegenheit des Gerichtes werde aber hier nicht größer sein, als bei anderen Bescheiden. Der Richter müsse allerdings gründlich prüfen, ob in ausreichender Weise unverdächtige Urkunden über das Vorhandensein und Fälligkeit der Forderung, sowie über das Pfandrecht vorlägen. Es sei nicht blos ein Auktionator und Diener des Gläubigers, sondern seine Kognition habe sich auf alle eben berührte Punkte zu erstrecken. Aber er brauche nicht zu forschen, ob dem Schuldner nicht irgend eine Einrede zustehe, er könne sich mit einer Bescheinigung begnügen, und diese werde in den meisten Fällen das Kontokorrent sein. Bei Anwendung des Artikels werde es sich also selten um schwierige Fragen handeln, und somit auch kaum eine große Verantwortlichkeit erwachsen, besonders da selbstverständlich die Haftbarkeit des Gläubigers nicht schon dadurch aufhöre, daß das Gericht seinem Antrage auf Verkauf des Pfandes nachgebe, und da in dieser Haftbarkeit Grund genug für den Gläubiger liege, sich aller ungerechtfertigten Anträge zu enthalten. Habe aber der Richter in der That Bedenken über die Zulässigkeit eines Antrages, dann werde er eben den Gläubiger zur Austragung der Sache im kontradiktorischen Verfahren verweisen. Mit dem Bisherigen hielt man auch die Bedenken für erlediget, welche man von gegnerischer Seite über die Auslegung des Absatzes 2 befürchten zu müssen glaubte, nur wurde noch beigefügt: darüber, daß der Erlös des Pfandes dem Gläubiger herauszugeben und nicht etwa in dem gerichtlichen Depositorium aufzubewahren sei, könne kein Zweifel sein, da sich der Gläubiger im Wege des Art. 234 bezahlt machen solle, und auch der Schuldner keinen Anstand genommen habe, dem Gläubiger das Aequivalent des Erlöses, das Pfand selbst, anzuvertrauen.

Ein Mitglied ging im Wesentlichen von denselben Erwägungen aus, wie der vorige Herr Antragsteller, und bemerkte namentlich: der Absatz 2 des Art. 234 werde in den meisten Fällen die im Abs. 1 am Ende getroffene Bestimmung aufheben. Es werde kaum einen Fall geben, in welchem ein Richter mit einer so eingreifenden Maßregel wie die Pfand-Veräußerung vorschreiten werde, ohne vorher den Schuldner gehört zu haben, da es leicht möglich sei, daß der Schuldner nicht nur Einwendungen gegen die von dem Gläubiger beigebrachten Urkunden, namentlich wenn

dieselben keine öffentlichen seien, sondern auch Einreden habe und zu erweisen im Stande sei. Werde aber der Schuldner gehört, so könne man doch wohl seine Einreden nicht unbeachtet lassen, man könne doch nicht einfach darüber hinweggehen, wenn er z. B. sage, er habe die Forderung, wegen deren verkauft werden solle, schon bezahlt u. dgl. Gebe man aber den Einreden einiges Gewicht, so werde es zur Erbringung von Nachweisen über Ansprüche und Einreden kommen, der Richter werde ein Urtheil erlassen müssen, und dann habe man eben doch den Prozeß, den der erste Absatz des Artikels vermieden wissen wolle. Der Herr Antragsteller glaubte deshalb Bestimmungen ähnlich denen des gemeinen Rechtes vorziehen zu müssen, und unterschied sich vom vorigen Herrn Antragsteller nur dadurch, daß er ausdrücklich die zweijährige Frist des gemeinen Rechtes beseitiget sehen und von ausdrücklicher Anordnung eines öffentlichen Verkaufes Umgang nehmen wollte, da beides dem Verkehre nicht angemessen sei, letzteres namentlich deshalb nicht, weil man sonst häufig gerade die günstigsten Konjunkturen ungenützt vorübergehen lassen müsse. Das erwähnte Mitglied schlug deshalb folgende Bestimmung vor:

b) „Der Gläubiger kann, wenn der Schuldner im Verzuge ist, in Ermanglung abweichender Verabredungen das Pfand veräußern, ohne „daß es einer Klage gegen den Schuldner oder des Ablaufes einer „bestimmten Frist bedarf. Es hat jedoch der Gläubiger vorher seine „Absicht, das Pfand zu veräußern, dem Schuldner unter Einräumung „einer kurzen Zahlungsfrist anzuzeigen."

Ein anderer Herr Abgeordneter hielt dafür, daß zwar das gemeine Pfandrecht für kaufmännische Verhältnisse nicht angemessen sei, aber eben so wenig die im Entwurfe vorgeschlagene Bestimmung. Mit der letzteren werde dem Richter viel zugemuthet, eine große Verantwortlichkeit könne ihm aus der Anwendung des Artikels erwachsen, wenn er wirklich von Vernehmung des Pfandschuldners Umgang nehmen wolle. Die rechtmäßige Ausübung des Pfandrechtes hänge z. B. davon ab, daß der Schuldner sich in Verzug befinde. Ob dies der Fall sei, werde häufig schon in rein rechtlicher Beziehung schwer zu entscheiden sein, aber doppelte Schwierigkeiten werde der Nachweis der zur Begründung des Verzuges erforderlichen Thatsachen veranlassen; da müsse die Mahnung und Androhung des Pfandverkaufes, also unter Abwesenden die Absendung eines Mahnbriefes, und überdies der Umstand bewiesen werden, daß ein solcher Mahnbrief dem Schuldner auch in der That zugekommen sei. Um diese Schwierigkeiten zu umgehen und die Verantwortung des Gerichtes zu erleichtern, empfehle sich ein Verfahren, wie es im § 52 des bayerischen Hypothekengesetzes

bezüglich der Zinsen aus hypothekarischen Forderungen vorgeschrieben sei. In diesem Verfahren werde auf den Grund eines entsprechend bescheinigten Antrages dem Schuldner zur Entrichtung seiner Schuld oder zur Vorbringung von solchen Einreden, welche sofort durch Urkunden liquid zu stellen seien, eine achttägige Frist gesetzt und nach Ablauf derselben zur Exekution geschritten, soferne nicht zulässige Einreden vorgeschützt worden seien, über welche entstehenden Falles in einem summarischen Verfahren abgeurtheilt werde. Durch ein solches Verfahren werde dem Gläubiger erfahrungsgemäß sehr schnell zu seinem Rechte geholfen, und doch auch das rechtliche Gehör des Schuldners nicht umgangen. Die einzige Schwierigkeit biete in den Fällen der Abwesenheit des Schuldners die Frage, wie demselben der gerichtliche Zahlungsbefehl zuzustellen sei. Allein man könne auch hier durch eine Bestimmung helfen, welche in ähnlicher Weise im französischen Rechte vorkomme und nach welcher in diesem Falle dem Schuldner die richterliche Verfügung durch Aushändigung an Familien-Angehörige, an sein Gesinde oder nöthigenfalls an den Gemeindevorsteher seines Heimathsortes zuzustellen wäre.

Die von diesem Herrn Abgeordneten vertretene Ansicht fand jedoch keine Unterstützung, es wurde vielmehr gegen dieselbe eingewendet, das beregte Verfahren scheitere an der bereits berührten Frage über die Zustellung des richterlichen Zahlungsbefehles an den Schuldner. Bestimmungen der eben erwähnten Art könnten etwa dann ausreichen, wenn die Betheiligten im Inlande sich befänden, sei aber bei Interessenten, die verschiedenen, durch große Entfernungen getrennten Ländern und Welttheilen angehörten, undurchführbar.

Da nun die unter a und b aufgeführten Anträge von der Bestimmung des Entwurfes prinzipiell abwichen, wurden dieselben vorbehaltlich weiterer Diskussion über ihre Fassung und die in denselben enthaltenen Einzelheiten zuerst der Abstimmung unterstellt und hiebei der Antrag unter a mit 10 gegen 6 Stimmen, der Antrag unter b mit 9 gegen 7 Stimmen abgelehnt, somit das Prinzip des Entwurfes angenommen.

Anlangend aber die nähere Bestimmung und Fassung dieses Prinzipes, so schlug zuerst der Herr Referent vor, zu bestimmen, daß der Artikel nur von dem, einem Kaufmanne vertragsmäßig bestellten Faustpfande gelten solle, und proponirte, hienach die Fassung zu modifiziren. Zur Rechtfertigung dieses Vorschlags führte derselbe an, es sei von Anfang an die Absicht des Entwurfes gewesen, die Befugniß, in summarischer Weise das Pfandrecht zur Geltung zu bringen, nur dem Kaufmanne einzuräumen. Dies habe sich früher von selbst ergeben, ohne daß es einer ausdrücklichen

Erwähnung dieser Beschränkung im Artikel bedurft hätte, weil in dem Art. 232 die Worte: „einem Kaufmanne" gestanden hätten, und auf diesen Artikel in den späteren Bestimmungen verwiesen sei. Da diese Worte jetzt gestrichen seien, müsse man ausdrücklich in dem Absatz 1 sagen, daß die Bestimmung des Artikels nur in diesem Umfang gelten solle, soferne man die Beschränkung genehmige. Dieselbe sei aber allerdings gerechtfertiget. In Preußen bestehe, abgesehen von der rheinischen Gesetzgebung, ein summarisches Verfahren bei Realisirung von Pfändern nur zu Gunsten einzelner öffentlicher Kreditinstitute und der konzessionirten Pfandleiher. Bei Erlassung der betreffenden Bestimmungen sei man davon ausgegangen, daß bei solchen Instituten in hinreichender Weise für schützende Vorschriften im Interesse der Pfandschuldner gesorgt sei. Aehnliches könne man auch da, wo sich Kaufleute einander gegenüber ständen, mit Rücksicht auf die Buchführung rc. annehmen und deshalb die Vergünstigung auch auf diese ausdehnen, aber es lasse sich nicht behaupten, daß bei jedem beliebigen Pfandinhaber dieselben Gründe zuträfen. Wenn man endlich erwäge, welche große Ausdehnung dem gesetzlichen Pfandrechte durch die Annahme des §. 50 des revid. östr. Entwurfes gegeben worden sei, so müsse man auch Anstand nehmen, das im Art. 234 verliehene Recht auf alle gesetzlichen Pfänder auszudehnen, von denen bereits angeführt worden, daß sie gleichfalls durch Urkunden nachgewiesen werden könnten, ohne zugleich vertragsmäßige für die betreffende Forderung zu sein. Es erscheine hiernach gerathen, das Recht des Art. 234 auf die unter Kaufleuten oder wenigstens auf die für Kaufleute bestellten, vertragsmäßigen Pfänder einzuschränken.

Ein anderes Mitglied folgte einer entgegengesetzten Ansicht und schlug deshalb vor, aus dem ersten Absatze des Artikels die Bestimmung zu streichen, daß die Pfänder, um nach dem Art. 234 realisirt werden zu dürfen, schriftlich bestellt sein müßten. Dasselbe beantragte vielmehr dem ersten Absatze folgende Fassung zu geben:

„Es bedarf zur Ausübung des Pfandrechtes eines Gläubigers nicht „einer vorherigen Klagestellung gegen den im Verzuge befindlichen „Schuldner."

Zur Unterstützung dieses Antrages wurde hervorgehoben, nach der jetzigen Fassung des Artikels müsse der Gläubiger, welchem ein Pfand blos mündlich bestellt worden sei, den Schuldner ausklagen und den Richter sodann um den Verkauf des Pfandes im Wege des Exekutionsverfahrens bitten, wenn er sich bezahlt machen wolle. Damit werde aber den Bedürfnissen des Handels gar nicht genügt, denn voraussichtlich würden jetzt nach erfolgter Annahme des §. 50 des revidirten österreichischen

Entwurfes die allermeisten Pfänder nicht ausdrücklich, und sohin auch nicht schriftlich bestellt werden. Wenn der Artikel auf alle diese Fälle keine Anwendung leide, so werde er wenig Nutzen bringen.

Es wurde jedoch wiederholt darauf verwiesen, daß der Entwurf gar nicht die Absicht habe, für alle Fälle der Realisirung eines Faustpfandes zu bestimmen, wie es mit derselben zu halten sei, daß er vielmehr nur zwei Formen von Faustpfandsbestellungen bezeichnen wolle, durch deren Beobachtung der Kaufmann Gelegenheit erhalte, in besonders bequemer und rascher Weise ein Pfandrecht geltend zu machen. Alle nicht unter den Art. 234 und 235 fallenden Formen der Pfandbestellung seien demzufolge allerdings nach den betreffenden Civilgesetzen zu beurtheilen. Dies erscheine aber auch als ganz angemessen, und durch eine solche Beschränkung der fraglichen Bestimmungen werde Niemand beschädigt, denn wenn ein Kaufmann ein Vorrecht nach Maßgabe der Art. 234 und 235 sich sichern wolle, so dürfe er nur die Pfandbestellung auf die eine oder andere im Gesetze angegebene Art vornehmen lassen. Darauf aber, daß die eingreifende Bestimmung des Art. 234 nur auf schriftlich errichtete Pfänder angewendet werde, müsse man bestehen, damit bei dem nach Absatz 2 einzuleitenden Verfahren und etwaigen späteren Prozessen die nöthigen, festen Grundlagen nicht fehlten.

Zum zweiten Absatze wurde die Streichung der Worte: „mit einem schriftlichen Gesuche" beantragt, da man protokollarische Anträge auszuschließen keinen Grund habe, sodann wurde statt „Sachen" „Gegenstände" zu setzen vorgeschlagen, da der Artikel ohne Zweifel auch auf Werthpapiere Anwendung finden solle, welche nunmehr nach Streichung des ersten Absatzes des Art. 229 nicht mehr unter dem Ausdrucke: „Sachen" begriffen seien.

Zur Vermeidung der irrigen Auffassung, als solle der Richter selbst dann noch ermächtiget sein, den Verkauf des Pfandes abzuschlagen, wenn die nöthigen Vorbedingungen für die Anwendung des Artikels gegeben seien, weil es heiße, daß das Gericht den Verkauf anordnen könne, schlug ein Mitglied vor, statt des Satzes: „welches den öffentlichen Verkauf — verordnen kann," zu bestimmen, daß der Richter, wenn die Voraussetzungen des Absatz 1 nachgewiesen seien, den Verkauf anzuordnen habe. Es wurde jedoch entgegnet, daß die Fassung des Entwurfes nichts anderes sagen wolle, und nicht anders ausgelegt werden könne, als die vorgeschlagene Bestimmung, denn das Gesetz denke sich selbstverständlich den Richter nirgends als mit der Befugniß ausgerüstet, nach Willkür begründete Anträge abzuweisen oder zuzulassen.

Ein anderes Mitglied proponirte einen Zusatz zum Absatz 2 des Inhalts:

„ohne daß es des Ablaufs einer bestimmten Frist bedarf," um dadurch deutlich hervorzuheben, daß die im gemeinen Rechte gesetzte zweijährige Frist nicht abgewartet zu werden brauche, um zu dem Verkaufe schreiten zu dürfen. Andere Mitglieder waren jedoch der Meinung, daß diese Absicht auch dann erreicht werde, wenn im ersten Absatze gesetzt werde, statt: „wenn der Schuldner im Verzuge ist" „sobald der Schuldner ꝛc." oder wenn statt: „sich aus dem Pfande bezahlt zu machen," gesetzt würde: „sich sofort aus dem Pfande ꝛc."

Einer der Herren Abgeordneten proponirte für den Absatz 2 folgende Fassung:

„Hat der Gläubiger die Richtigkeit und Fälligkeit seiner Forderung „sowie sein Pfandrecht beim Handelsgerichte glaubwürdig nachgewiesen, so hat das Handelsgericht sofort den öffentlichen Verkauf des „Faustpfandes oder eines Theiles desselben zu verordnen."

Von einer anderen Seite wurde die Streichung des dritten Absatzes in Vorschlag gebracht, weil es sich von selbst verstehe, daß das Gericht von allen seinen Verfügungen beide Betheiligten in Kenntniß zu setzen habe. Diesem Vorschlage wurde aber damit begegnet, es sei doch zweifelhaft, ob auch bei dem hier in Frage stehenden Verfahren das Gericht sich zu solchen Mittheilungen für verbunden erachte. Dieselben seien aber nöthig, weil sonst der Schuldner keine Gelegenheit erhalte, wegen Einlösung des Pfandes vor dem Verkaufe oder für die Erreichung eines entsprechenden Preises durch Mitbieten ꝛc. die nöthigen Vorkehrungen zu treffen, man könne den Absatz 3 also nicht füglich streichen.

Eine weitere Meinungsdifferenz bestand darüber, ob die Benachrichtigung des Schuldners, wenn Absatz 3 angenommen werden würde, durch das Gericht zu besorgen oder lediglich dem Gläubiger bei Vermeidung der Schadensersatzpflicht zu überlassen sei. Gegen die Betheiligung des Gerichtes bei der Benachrichtigung des Schuldners wurde namentlich hervorgehoben, daß sie zu unendlichen Weiterungen führen müsse. Wenn z. B. von einem deutschen Staate aus eine Zustellung an einen auswärtigen Schuldner bezweckt werde, so müsse in der Regel zu deren Bewirkung der weitläufige diplomatische Weg eingeschlagen werden.

Endlich bestand noch eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob Absatz 3 dahin zu verstehen sei, daß der Schuldner von dem bevorstehenden Verkaufe, oder nur, daß er von dem stattgehabten Verkaufe in Kenntniß gesetzt werde.

Dafür, daß das erste gemeint sei, wurde auf dasjenige verwiesen, was bereits oben für die Beibehaltung des dritten Absatzes gesagt ist, und bei=

gefügt, wenn es wegen Entfernung des Schuldners oder Unbekanntschaft seines Aufenthaltes unmöglich sei, ihn zu benachrichtigen, so möge es immerhin unterbleiben, dann trete eben der Satz ein: »ad impossibilia nemo tenetur“, aber es gebe Fälle genug, in denen die Bestimmung mit Erfolg vollzogen werden könne, und es sei deshalb kein Grund, von der Bestimmung überhaupt Umgang zu nehmen, weil sie in einzelnen Fällen nicht vollziehbar sei. An einer nachträglichen Benachrichtigung könne auch gar kein rechtliches Interesse bestehen. Um die Absicht, daß schon von dem bevorstehenden Verkaufe dem Schuldner Nachricht gegeben werden solle, deutlich hervorzuheben, wurde für den Absatz 3 folgende Fassung proponirt:

„Von der Bewilligung des Verkaufes hat der Gläubiger ꝛc.“

und um anzudeuten, daß die Unmöglichkeit der Benachrichtung gleichwohl den Verkauf nicht hindern könne, wurde vorgeschlagen, einzuschalten:

„soweit dies thunlich ist.“

Gegen diese Ansicht aber hob man hervor, wenn man auf einer Benachrichtigung des Schuldners von dem bevorstehenden Verkaufe bestehen wollte, so werde dies am Ende rücksichtlich des Zeitaufwandes und der dadurch bedingten Verzögerung dem gleich kommen, daß der Schuldner erst über die Zuläßigkeit des Verkaufes gehört werde, und wenn die Unmöglichkeit der Benachrichtigung vorliege, so sei es sehr zweifelhaft, ob der angeführte Rechtssatz zur Anwendung komme oder ob man nicht vielmehr die beabsichtigte Handlung unterlassen müsse. Uebrigens handle es sich ja nicht gerade um Unmöglichkeiten, sondern um Schwierigkeiten und Verzögerungen, und die in dieser Hinsicht bezüglich gerichtlicher Mittheilungen angeführten Anstände seien auch hier maßgebend. Die Absicht der Bestimmung, wenn sie sich blos auf eine nachträgliche Benachrichtigung beschränke, gehe dahin, dem Schuldner von dem Schicksale seines Pfandes Kenntniß und Gelegenheit zu geben, daß er über den, die Schuld etwa übersteigenden Mehrerlös entsprechend verfüge u. s. w.; insoferne bestehe aber an einer solchen Benachrichtigung auch ein rechtliches Interesse.

Nach dem Schlusse der Debatte, in deren Verlauf noch einzelne andere minder erhebliche Modifikationen in Anregung kamen, wurde mit 9 gegen 7 Stimmen beschlossen, daß der Artikel 234 nur unter Kaufleuten Anwendung finden solle, der Antrag auf Streichung des Erfordernisses der Schriftlichkeit der Pfandbestellung wurde mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt, dagegen wurde mit 15 gegen 1 Stimme der Beschluß gefaßt, daß die Anwendbarkeit des Artikels auf vertragsmäßige Pfandrechte beschränkt werde, und einhellig wurde genehmigt, daß es zur Realisirung des Pfandrechtes des Ablaufes einer bestimmten Frist nicht bedürfe, daß demnach in

Absatz 1 gesetzt werden solle: „sobald der Schuldner im Verzuge ist" oder „sich sofort aus dem Pfande rc."

Auf den Antrag eines Mitgliedes wurde sodann zu Absatz 2 mit 12 gegen 4 Stimmen beschlossen, ausdrücklich zu sagen, daß das Gericht ohne Gehör des Schuldners den Verkauf des Pfandes anordnen könne, und wurde die Streichung der Worte: „mit einem schriftlichen Gesuche" genehmiget, mit 13 gegen 3 Stimmen wurde ferner auf den Antrag eines Herrn Abgeordneten mit Rücksicht auf das desfalls oben Vorgebrachte beschlossen, statt „Beweismittel" „Bescheinigungsmittel" zu setzen; ob statt „Sachen" „Gegenstände" zu setzen sei, wurde der Redaktionskommission anheimgegeben, und mit 14 gegen 2 Stimmen der Antrag, statt, „welches — verordnen kann" zu setzen „welches — zu verordnen hat" abgelehnt.

Ferner wurde mit 14 gegen 2 Stimmen der Beschluß gefaßt, daß von der Bewilligung des Verkaufs, und mit 11 gegen 5 Stimmen, daß auch von dem Erfolge des Verkaufes Nachricht an den Schuldner, wenn dessen Aufenthalt dem Gläubiger bekannt, abzusenden sei, mit 13 gegen 3 Stimmen endlich, daß dies nicht durch das Gericht, sondern durch den Gläubiger zu geschehen habe. Schließlich wurde mit 13 gegen 3 Stimmen der weitere Antrag abgelehnt, zu bestimmen, daß der Verkaufstermin, soweit thunlich, in einer so geräumigen Frist anzusetzen sei, daß der Schuldner seinerseits das Nöthige vorsehen könne, es wurde vielmehr hiebei auch anerkannt, daß das Gericht bei Ansetzung des Verkaufstermines weder auf die Absendung einer Mittheilung des Gläubigers an den Schuldner noch auf den Nachweis ihres Eintreffens Rücksicht zu nehmen habe.

## LV. Sitzung.

Nürnberg, den 28. April 1857.

In der heutigen, unter der Leitung des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule abgehaltenen Sitzung wurde

Art. 235

diskutirt und hiezu von Seiten des k. k. österr. Abgeordneten Herrn Dr. Schindler der Antrag gestellt, beim Verkaufe verpfändeter Börse-Effekten auch ohne eine desfallsige Vereinbarung das gerichtliche Verfahren auszuschließen. Zur Begründung dieses Vorschlages wurde hervorgehoben:

Der § 14 lit. c des kaiserl. österreich. Geldbörse-Patents vom 11. Juli 1854 (Reichsges. Bl. Nr. 200) enthalte bezüglich der auf der

Wiener Börse unter Vermittlung eines Sensals über Börse-Effekten abgeschlossenen Geschäfte nachstehende Bestimmung:

„Hat der Kontrahent Effekten in Pfand genommen und hat der „Pfandgeber bei Ablauf der Zahlungsfrist seine Zahlungsverbindlich-„keit nicht erfüllt, so ist der Pfandnehmer berechtiget, das Pfand, „soweit es zu dessen Befriedigung nothwendig ist, und, wenn eine „Theilung nicht möglich wäre, ganz durch einen Sensalen verkaufen „zu lassen und sich aus dem Erlöse völlig zahlhaft zu machen."

Hiernach sei die im Art. 235 als Bedingung der fraglichen Veräußerung durch einen Sensalen u. s. w. bezeichnete besondere Vereinbarung bei Wiener Börse-Effekten in den gedachten Fällen nicht nothwendig. Das österreichische Geldbörse-Patent begünstige daher in solchen Fällen den Pfandgläubiger mehr als der Art. 235 des preuß. Entwurfes, und es scheine wohl kaum wünschenswerth, daß eine derartige bereits bestehende, dem Verkehre offenbar nur nützliche und ganz unbedenkliche Begünstigung in dem von der Versammlung auszuarbeitenden Handelsgesetzentwurfe keinen Platz finde. Uebrigens beschränke das östr. Börse-Patent dieses Recht keineswegs auf die zwischen beiderseits Kaufleuten bestellten Pfänder, begünstige daher den Verkehr durch Handels-Geschäfte überhaupt ohne Rücksicht auf die kaufmännische Eigenschaft der Geschäftstreibenden.

Gegen diesen Antrag wurde eingewendet, er stehe mit dem gestern zu Art. 234 gefaßten Beschlusse im Widerspruche und kehre das System des Entwurfes um. Der Entwurf habe zwei Formen aufgestellt, durch welche sich der Kaufmann die Möglichkeit sichern könne, in rascher Weise zur Geltendmachung seines Pfandrechtes zu gelangen. Die eine Form sei die, daß sich der Kaufmann eine schriftliche Pfandverschreibung geben lasse, und hierüber enthalte der Art. 234 das Erforderliche; die andere sei die, daß er durch ausdrückliche Bestimmung des Pfandvertrages sich zum Verkaufe des Pfandes ohne gerichtliches Verfahren ermächtigen lasse. Gebe man nun dem oben erwähnten Vorschlage nach, dann werde dieses System gebrochen und eine Erleichterung ganz allgemein für jeden Pfand-Inhaber und für jedes, wenn auch nur mündlich bestellte Pfand gegeben, welche viel weiter gehe als das nach dem gestrigen Beschlusse lediglich dem Kaufmanne zugestandene Privilegium. Eine solche Erleichterung werde aber gegenüber manchen Partikulargesetzgebungen zu weit gehen, als daß man sich für dieselbe entscheiden könnte. Wenn es auch Fälle gebe, für welche eine größere Ausdehnung des Privilegiums des Art. 235 wünschenswerth sei, wie z. B. bei Banken, Leihhäusern ꝛc., so sei es doch angemessener,

hiefür statt in einer allgemeinen gesetzlichen Bestimmung in Privilegien Vorsorge zu treffen.

Diesen Einwendungen wurde damit begegnet, der Vorschlag sei mit dem Beschlusse zu dem Art. 234 keineswegs unvereinbarlich; der Letztere beziehe sich auf die Pfandverträge im Allgemeinen, ohne Unterschied des Pfandobjektes. Das schließe nun nicht aus, daß man bezüglich gewisser, spezieller Arten von Pfandobjekten, nämlich bezüglich derjenigen Pfänder, welche einen Börsenpreis oder einen festgestellten Marktpreis hätten, etwas Besonderes verordne.

Für den Fall, daß dem oben erwähnten Antrage nicht stattgegeben werden würde, wurde vorgeschlagen, wenigstens ausdrücklich im Gesetze zu sagen, daß die erwähnten Privilegien vorbehalten bleiben und durch das Handelsgesetzbuch nicht aufgehoben werden sollten. Man entgegnete jedoch, es bedürfe eines solchen ausdrücklichen Vorbehaltes nicht; die Privilegien seien in den Statuten der privilegirten Anstalt enthalten, welche einem Jedem bekannt sein müßten, der mit derselben kontrahire; diese Statuten seien aber die überall stillschweigend vereinbarten Vertragsmodalitäten, und somit ergebe sich die Wahrung der fraglichen Privilegien von selbst. Halte man übrigens einen ausdrücklichen Vorbehalt für unvermeidlich, so werde derselbe besser in den Einführungspatenten zum Handelsgesetzbuche seine Stelle finden.

Ein anderes Mitglied war der Meinung, man könne den Kontrahenten völlig freigeben, im Pfandvertrage zu bestimmen, wie sie es mit der Realisirung des Pfandes gehalten haben wollten, wenn man doch einmal die Ausschließung des gerichtlichen Verfahrens der Vereinbarung freigeben wolle, ferner müsse man eine Fassung wählen, welche deutlicher zu erkennen gebe, daß der Gläubiger das Pfandobjekt, ohne es zu verkaufen, selbst behalten dürfe; die Motive enthielten zwar die Bemerkung, daß dies geschehen dürfe, es gehe dies aber nicht aus der Fassung des Gesetzes hervor. Der Herr Antragsteller schlug deshalb folgende Bestimmung vor:

a) „Ist vereinbart, daß der Gläubiger ohne gerichtliches Verfahren sich „aus dem Pfande befriedigen könne, so ist derselbe berechtiget, das „Pfand zum Tagespreise oder vereinbarten Preise und überhaupt in „Gemäßheit des Pfandvertrages zu verkaufen oder zu behalten.“

Dem Einwande, daß mit dieser Fassung das in den Civilgesetzen enthaltene Verbot der lex commissoria beim Pfandvertrage beseitigt würde, begegnete der Herr Antragsteller damit: zwischen dem, was er mit seinem Antrage zu erreichen bezwecke und der lex commissoria bestehe der wesentliche Unterschied, daß nach seiner Absicht nur eine auf einen bestimmten

Preis des Pfandes gerichtete Abrede Gültigkeit haben solle, während nach der lex commissoria das Pfand ohne Rücksicht auf einen bestimmten Preis verfallen sein solle. Als man hiegegen hervorhob: die Abrede, daß das Pfand eventuell um den Betrag der Forderung verkauft sein solle, sei auch auf einen bestimmten Preis gerichtet und am Ende doch nur eine verkleidete lex commissoria, bemerkte der Herr Antragsteller, er beabsichtige keineswegs, solche Vereinbarungen zuzulassen, welche blos zur Umgehung des Verbotes der lex commissoria eingegangen würden; stelle Letzteres im einzelnen Falle sich heraus, so sei der Verabredung eben mit Rücksicht auf das erwähnte gesetzliche Verbot die Anerkennung zu versagen.

Von anderer Seite wurde zur Unterstützung dieses Antrages noch geltend gemacht, die Bestimmungen des Entwurfes, mit welchen für den Kaufmann eine Erleichterung geschaffen werden solle, könnten diesen Zweck wohl da erreichen, wo die Civilgesetze die Verträge über die Art und Weise, wie Pfänder verkauft werden dürften, beschränkt hätten, wie im rheinischen Civilgesetzbuche und im allgemeinen preußischen Landrechte; aber an anderen Orten, wo das Civilrecht die fraglichen Verabredungen der Kontrahenten freigegeben habe, sei dies nicht der Fall. Um hier die Kaufleute, statt sie zu privilegiren, nicht in eine schlechtere Lage zu versetzen, erübrige nichts, als dem gestellten Antrage gemäß zu beschließen.

Bezüglich des Antrags, ausdrücklich zu sagen, was die Motive zum Entwurfe als zulässig anerkannt hätten, daß nämlich der Pfandgläubiger das Pfand um den Tagespreis selbst behalten dürfe, wurde noch hervorgehoben, es bedürfe einer solchen ausdrücklichen Bestimmung nicht, denn in der Art und Weise, wie solche Geschäfte in der Praxis erlediget würden, liege auch gewissermassen ein Verkauf an den Pfandgläubiger vor, da er einer allgemeinen Uebung zufolge auch in dem Falle, wenn er das Pfand selbst übernehme, einen Mäkler zuziehen und sich von diesem eine Uebernahmsurkunde ausstellen lassen müsse.

Für den Fall, daß dem Antrage, die vorgeschlagene Fassung des Artikels 235 anzunehmen, nicht stattgegeben würde, proponirte der Herr Antragsteller, den Art. 235 zu streichen, und in einem Zusatze zum Art. 234 zu sagen:

b) „Die vorstehenden Bestimmungen leiden soweit keine Anwendung, als „durch den Pfandvertrag eine Abweichung zu Gunsten des Gläubigers „oder des Schuldners in Betreff des Veräußerungsrechtes des Gläubigers verabredet worden ist."

Einer der Herren Abgeordneten hob hervor, es sei nicht gerechtfertiget, die Bestimmung des Artikels blos bei Waaren, welche einen Börsen- oder

festen Marktpreis hätten, gelten zu lassen, es erscheine vielmehr weit angemessener, dieselbe auf alle Arten von Pfändern auszudehnen. Der Entwurf selbst habe theilweise weiter zu gehen beabsichtiget, als dies nach seiner jetzigen Fassung und nach dem zu Art. 229 gefaßten Beschlusse der Fall sei. Vor der Streichung des ersten Absatzes des Art. 229 seien nämlich auch Werthpapiere von Art. 235 getroffen gewesen, was sich jetzt nicht mehr so verhalte. Er schlage deshalb vor, den ersten Absatz des Artikels von: „Sind Waaren — — verpfändet, und" zu streichen. Sodann erscheine es unstatthaft, den Verkauf des Pfandes zum Tagespreise zu verlangen. Der Tagespreis sei etwas höchst Unsicheres, und lasse sich noch dazu erst gegen Ende des Tages, nachdem alle oder die meisten Geschäfte abgemacht seien, ermitteln. Die Bestimmung des Entwurfes werde deshalb dazu führen, daß das Pfand oft gar nicht veräußert werden könne, oder daß es über die Angemessenheit des Preises, um welchen das Pfand verkauft worden, Prozesse gebe. Mit Rücksicht hierauf sei es vorzuziehen, den Verkauf des Pfandes schon vor Ermittelung des Tageskurses zu gestatten und dessen öffentlichen Verkauf anzuordnen, damit andererseits der Schuldner gesichert sei. Ferner nahm er Anstand, der Mäkler als der zum Verkaufe berechtigten Personen ausdrücklich Erwähnung zu thun, da dies nicht allenthalben den bestehenden Einrichtungen entsprechen werde, er schlage deshalb für den Art. folgende Fassung vor:

c) „Ist vereinbart, daß der Gläubiger ohne gerichtliches Verfahren sich „aus dem Pfande befriedigen kann, so ist derselbe berechtiget, wenn „der Schuldner im Verzuge ist, das Pfand öffentlich verkaufen zu „lassen."

Mehrere Stimmen waren jedoch der Ansicht, es sei mißlich, wenn bezüglich aller Pfänder ohne Unterschied ein öffentlicher Verkauf vorgeschrieben werde, man müsse vielmehr zwischen den Objekten unterscheiden, welche einen Börsen- oder Marktpreis hätten, und denen, bei welchen dies nicht der Fall sei. Wenn es sich bei der Verabredung, daß es einer Einmischung des Gerichtes nicht bedürfen solle, um Pfänder handle, die keinen Marktpreis hätten, könne man recht wohl auf einem öffentlichen Verkaufe bestehen, andernfalls sei die Bestimmung des Art. 235 angemessener.

Noch andere der Herren Abgeordneten waren der Ansicht, daß sich die beiden zuletzt besprochenen Anträge und die Bestimmung des Entwurfes vereinigen ließen, und dann habe man drei Fälle zu unterscheiden. Wenn nämlich verabredet sei, daß der Gläubiger ohne gerichtliches Verfahren sich aus dem Pfande befriedigen könne, so werde es sich fragen, ob der

Vertrag auch darüber etwas enthalte, wie der Gläubiger das Pfand für seine Deckung verwenden solle, denn nicht immer werde dies geschehen sein. Habe nun wirklich der Vertrag auch hiefür Vorsehung getroffen, dann könne es bei der Verabredung durchweg belassen werden. Sei dies aber nicht geschehen, dann werde es sich fragen, ob das Pfand einen Börsen- oder festen Marktpreis habe oder nicht. In dem ersten Falle könne man die im Art. 235 enthaltenen Befugnisse dem Gläubiger einräumen und von einem öffentlichen Verkaufe absehen, soferne er diesen nicht selbst vorziehen würde, im zweiten Falle könne man die Bestimmung der zuletzt vorgeschlagenen Fassung eintreten lassen.

Bei der Abstimmung ergaben sich 8 Stimmen für und 8 Stimmen gegen die obenerwähnten Anträge sub a und b, worauf der Herr Präsident in der Erwägung, daß der Kaufmann, der sich in Noth befinde, oder ein einträgliches Geschäft machen zu können glaube, sich leicht im Pfandvertrage zu den härtesten Bedingungen herbeilassen werde, den gegen die Anträge stimmenden Mitglieder beitrat. Dagegen wurde einhellig beschlossen, bei Pfändern, die einen Börsen- oder Marktpreis haben, den Verkauf durch einen Mäkler, wie im Entwurfe, zu gestatten, jedoch statt „zum Tagespreise" zu sagen „zum laufenden Preise," bei Pfändern aber, die keinen Börsen- oder Marktpreis haben, deren öffentlichen Verkauf vorzuschreiben. Für die Pfänder der ersteren Klasse normirt also der Entwurf und für die letztere Klasse der oben sub c aufgeführte Vorschlag.

Anlangend nun die nähere Bestimmung des Art. 235, so wurde zuerst vom Herrn Referenten der Vorschlag gemacht, demselben nur bezüglich der schriftlich errichteten Pfandberedungen Geltung einzuräumen und dies ausdrücklich zu sagen. Derselbe hob hervor, es sei im Entwurfe schon subintelligirt, daß der Artikel nur auf schriftliche Verträge anwendbar sei, es erscheine aber mit Rücksicht auf den zum Art. 234 gefaßten Beschluß angemessen, dies ausdrücklich zu sagen. Die vorgeschlagene Beschränkung sei aber auch gerechtfertiget, da der Fall des Art. 235 im Wesentlichen derselbe sei wie der des Art. 234, und die dort angeführten Gründe auch hier zuträfen.

Man entgegnete jedoch hierauf, die Voraussetzungen der beiden eben erwähnten Artikel hätten nichts mit einander gemein, was das Erforderniß der Schriftlichkeit angehe. In Art. 234 sei die Schriftlichkeit nothwendig wegen der dem Gerichte zu gebenden Bescheinigung; hier aber falle dieser Grund weg, der Gläubiger habe im Falle des Art. 235 auf eigene Verantwortung zu handeln. Warum wolle man in diesem Falle nicht auch mündliche Verabredungen gelten lassen, wenn dies dem Gläubiger genehm

sei? ob er sein Recht beweisen könne oder nicht, möge der Gläubiger mit sich abmachen.

Ein anderer Vorschlag ging dahin, auch die Bestimmung des Art. 235 nur unter Kaufleuten Anwendung finden zu lassen, aus denselben Gründen, aus denen dies zu Art. 234 geschehen sei. Darüber, ob dieser Vorschlag zweckentsprechend sei, oder ob man schon dann, wenn nur einer der Kontrahenten, gleichviel ob der Gläubiger oder der Schuldner, ein Kaufmann sei, oder auch unter Nichtkaufleuten den Art. 235 wirksam werden lassen könne, waren die Meinungen getheilt, von mehreren Seiten wurde aber entschieden hervorgehoben, daß eine Beschränkung des Artikels auf das Verhältniß zwischen Kaufmann und Kaufmann jedenfalls bezüglich des Effekten-Handels durchaus nicht am Platze sei. Denn nach manchen Börsenpatenten seien auch Nichtkaufleute auf den Börsen gleich den Kaufleuten zugelassen, und die Erfahrung habe gelehrt, daß auch abgesehen davon allenthalben ein sehr großer Theil der Depotgeschäfte von Nichtkaufleuten gemacht werde. Treffe man nun eine solche Ausnahme nicht, so werde der Artikel gerade in denjenigen Fällen keine Anwendung leiden, in welchen das lebhafteste Bedürfniß für denselben bestehe.

Ein Mitglied befürwortete die Streichung der Worte: „oder in Er„manglung eines solchen durch einen zu öffentlichen Verkäufen befugten Beamten,“ aus folgenden Gründen: Ohne Zweifel sei der Artikel nicht dahin zu verstehen, daß der betreffende Beamte das Pfand öffentlich verkaufen müsse, sondern daß er dasselbe auch unter der Hand um den Tagespreis gleich dem Mäkler verkaufen dürfe, daß der Beamte sohin nur der fides publica halber beigezogen werden solle; aber es könne durch Erwähnung der zu öffentlichen Verkäufen befugten Beamten doch leicht die irrthümliche Meinung hervorgerufen werden, als solle ein öffentlicher Verkauf vorgeschrieben werden. Da nun gewiß überall, wo an einem Orte von einem Börsen- oder festgestellten Marktpreis gesprochen werden könne, auch Mäkler sein würden, so sei gar kein Bedürfniß für Beibehaltung der erwähnten Worte vorhanden.

Der Herr Referent äußerte sich jedoch gegen diesen Vorschlag, da Mäkler nicht überall vorhanden seien, und man dem befürchteten Mißverständnisse auch leicht durch eine andere Fassung entgegen treten könne.

Weiterhin bestand noch eine Meinungsdifferenz über die Worte: „am Orte des Gläubigers“, namentlich, ob hiemit auch eine Bestimmung darüber getroffen werden wolle, wo das Pfand zu veräußern sei, oder nicht, und

ob dieselben beizubehalten, welche Bedeutung ihnen beizulegen, oder wie dieselben zu modifiziren seien. Eine Ansicht ging dahin, der Entwurf gehe in den erwähnten Worten blos von dem Falle aus, in welchem der Gläubiger und die verpfändete Waare sich an einem und demselben Orte befänden, und da sei dessen Ansicht allerdings, daß die Frage, ob der Artikel Anwendung leide, darnach zu beurtheilen sei, ob an eben diesem Orte das betreffende Pfandobjekt einen Börsen- oder festen Marktpreis habe, und daß dann auch an demselben die Veräußerung stattzufinden habe. Die anderen Fälle dagegen, wo die Waaren sich an einem anderen Orte befänden, als der Gläubiger, berühre der Artikel gar nicht. Von einer Seite wurde hiebei darauf hingewiesen, daß es unklar sei, ob der Wohnort des Gläubigers oder der Ort gemeint werde, wo sich dessen Etablissement befinde; mehrere Mitglieder sprachen hiezu, ohne Widerspruch zu finden, sich dahin aus, daß die letzterwähnte Bedeutung die richtige sei.

Einer der Herren Abgeordneten beanstandete die Zweckmäßigkeit der betreffenden Bestimmung des Entwurfes, und bemerkte, es könne nichts darauf ankommen, ob die betreffende Waare am Orte des Gläubigers einen Börsenpreis ꝛc. habe, sondern ob dies an dem Orte der Fall sei, an welchem die Waare zur Zeit des Verkaufes lagere. Wie bereits erwähnt, lagere die verpfändete Waare nicht immer am Wohnorte des Gläubigers; der Lagerungsort zur Zeit der Verpfändung könne ebensowenig zur Norm dienen, da der Pfandvertrag den Gläubiger berechtigen oder verpflichten könne, die Waare zum Zweck des Verkaufes nach einem andern Orte zu bringen. Es wurde beantragt, statt: „am Orte des Gläubigers“ zu setzen: „am Orte der Lagerung zur Zeit des Verkaufes“.

Gegen diesen Vorschlag ward erinnert, daß derselbe nicht für alle Fälle zutreffe. Werde z. B. ein Konnossement über eine schwimmende Ladung verpfändet, so könne von einem Lagerungsorte nicht die Rede sein, sondern es werde auf den Löschplatz zu sehen sein, welcher gleichfalls von dem Wohnorte des Gläubigers verschieden sein könne.

Ein anderes Mitglied hielt dafür, es komme darauf an, was „an dem Ort und zu der Zeit der Veräußerung“ bestehe, und beantragte diese Worte statt der Worte: „am Orte des Gläubigers“ ins Gesetz aufzunehmen. Dasselbe bemerkte gleichfalls, daß die Frage, ob der Gläubiger Ort und Zeit der Veräußerung wählen dürfe, nach dem jeweiligen Pfandvertrage zu beurtheilen sei.

Von einer anderen Seite wurde hervorgehoben, der Art. 235 gehe zwar nicht von dem einzigen oben erwähnten Falle aus, er bestimme aber auch gar nicht, an welchem Orte die Veräußerung des Pfandes vorzu-

nehmen und nach welchem Orte der Tagespreis, um den das Pfand losgeschlagen werden dürfe, zu bemessen sei; die Entscheidung über diese Frage habe sich vielmehr bei dem jetzigen Inhalte des Artikels je nach den Vertrags-Bestimmungen oder nach der durch die Natur der Vertragsbeziehungen bedingten Intention der Parteien zu richten. Mit den in Frage befangenen Worten werde lediglich die Voraussetzung normirt, unter welcher das Gesetz das im Art. 235 aufgestellte Privilegium eintreten lassen wolle. Dies sei aber nicht angemessen, vielmehr werde es vorzuziehen sein, das Privilegium in allen Fällen eintreten zu lassen, in denen das Pfand im Handels-Verkehre, gleichviel ob auch an einem bestimmten Orte, einen Börsen- oder Marktpreis habe, dagegen zu bestimmen, an welchem Orte die Veräußerung vorzunehmen, beziehungsweise nach welchem Orte der im Auge zu behaltende Tagespreis zu berechnen sei. Es wurde deshalb vorgeschlagen, die Worte: „am Orte des Gläubigers" am Anfange des Artikels zu streichen und dieselben am Ende des ersten Absatzes nach „das Pfand" vor: „durch einen vereideten rc." einzuschalten.

Ein anderes Mitglied war in Betreff der Voraussetzungen des Art. 235 derselben Ansicht, wie der vorige Herr Antragsteller, aber außerdem der Meinung, daß es vorzuziehen sei, es bei der Auffassung des Entwurfes zu belassen, wonach auch über den Ort der Veräußerung nichts bestimmt, die Erledigung dieser Frage vielmehr der Praxis anheimgegeben werde, welche je nach der Verschiedenheit der Verhältnisse schon das Rechte treffen würde, da doch einmal bei der Mannigfaltigkeit des Verkehrs unmöglich eine überall entsprechende Vorschrift getroffen werden könne; dagegen werde es angemessen sein, zu sagen, daß der Tagespreis nicht nach einem beliebigen anderen Orte, sondern nur nach dem Veräußerungsorte bemessen werden könne. Es wurde deshalb vorgeschlagen, die Worte: „am Orte des Gläubigers" am Anfange zu streichen, und am Schlusse des Artikels zu sagen: „nach dem Tagespreis des Veräußerungsortes rc." Ferner war ein Mitglied der Ansicht, es könne recht wohl bei der Aufstellung des Entwurfes bezüglich der Voraussetzungen des Privilegiums verbleiben, es werde sich aber empfehlen, dafür Vorsehung zu treffen, daß der Artikel auch dann Anwendung finde, wenn zwar am Orte des Gläubigers das Pfand entweder überhaupt oder vielleicht nur vorübergehend keinen Kurs habe, oder eine Börse nicht bestehe, wohl aber an einem anderen nahe gelegenen Orte, und proponirte deshalb, am Anfange zu sagen:

d) „am Orte des Gläubigers oder dem diesem Orte nächstgelegenen „Börsenplatze."

Ein anderes Mitglied glaubte auf den zuletzt erwähnten Fall bezüglich

der Veräußerung des Pfandes besonders Acht haben zu müssen, und machte deshalb, vorausgesetzt, daß im Art. 235 bestimmt werden würde, daß das Pfand am Orte des Gläubigers zu veräußern sei, folgenden Zusatzartikel zu Art. 235:

e) „Ist am Orte des Gläubigers ein Börsenkurs oder amtlich festzu„stellender Marktpreis des Pfandes nicht auszumitteln, so kann der „Verkauf an demjenigen nächstgelegenen Handelsplatze stattfinden, wo „diesem Erforderniße genügt wird."

Einer der Herren Abgeordneten endlich befürwortete, auch dafür Vorsorge zu treffen, wenn die Waare nicht am Orte des Gläubigers sich befinde und im Uebrigen Art. 235 in seiner jetzigen Gestalt angenommen werde, wenn also in demselben zunächst nur der Fall im Auge behalten und entschieden werde, in welchem der Gläubiger und die Waare an einem und demselben Orte seien. Derselbe stellte demgemäß den Antrag, zu bestimmen:

f) „Ist eine Waare verpfändet, welche nicht am Wohnort des Gläubigers „lagert, so wird angenommen, daß der Verkauf am Lagerungsorte, „oder wenn daselbst ein Börsenkurs oder ein amtlich festgestellter „Marktpreis nicht vorhanden ist, an demjenigen, nächstgelegenen „Handelsplatze stattfinden soll, wo diesen Erfordernissen genügt wird."

Die Debatte über die bisher aufgeführten Anträge erstreckte sich auf eine umständliche Prüfung der Zweckmäßigkeit und Gerechtigkeit der einzelnen Vorschläge, zu welchem Zwecke dieselben allseitig auf die verschiedensten Beispiele angewendet wurden.

Endlich bestand noch eine Differenz darüber, wie Angesichts des gestern zu Art. 234 gefaßten Beschlusses und des bereits oben angenommenen Antrags mit dem zweiten Absatze zu verfahren sei. Nach erschöpfender Erörterung der Gründe für und wider hatte sich ergeben, daß mit einer einzigen Bestimmung der fragliche Absatz kaum abgemacht werden könne, daß vielmehr zu unterschieden sei zwischen den Waaren, welche keinen Marktpreis hätten und deshalb öffentlich verkauft werden müßten, und denjenigen, welche einen bestimmten Börsen- und Marktpreis hätten und deshalb auch durch Mäkler rc. unter der Hand verkauft werden dürften. Bei den letzteren waren bei Weitem die meisten Mitglieder der Ansicht, es solle einer Anzeige des bevorstehenden Verkaufes nicht bedürfen, da das Schwanken der Preise ein rasches und unverzögertes Handeln im Interesse aller Betheiligten erforderlich mache.

Bei der Abstimmung wurde die Frage, ob die Anwendbarkeit des Art. 235 nur unter Kaufleuten eintreten solle, mit 10 gegen 6 Stimmen verneint, die Frage, ob der Artikel eintreten dürfe, wenn auch nur der

Schuldner ein Kaufmann sei mit 8 gegen 7 Stimmen, die, ob er einzutreten habe, wenn auch nur der Gläubiger ein Kaufmann sei, mit 15 gegen 1 Stimme bejaht; dagegen einhellig beschlossen, für den Fall, daß blos Nichtkaufleute sich gegenüber stehen, den Artikel auszuschließen. Ferner wurde mit 9 gegen 7 Stimmen entschieden, daß von den hiemit beschlossenen Sätzen auch bezüglich der Börsenpapiere keine Ausnahme zu machen sei. Bezüglich der Frage, ob der Artikel auf schriftliche Pfandbestellungen zu beschränken sei, stimmten 8 Mitglieder mit Ja, 8 mit Nein, worauf der Herr Präsident für das Erforderniß der Schriftlichkeit entschied. Endlich wurde mit 9 gegen 7 Stimmen beschlossen, daß es, um das im Art. 235 statuirte Privilegium unter den nach dem erwähnten Beschlusse hiezu berechtigten Personen eintreten zu lassen, bei verpfändeten Börsenpapieren nicht einmal einer Verabredung in dem Sinne bedürfen solle, daß der Gläubiger auch ohne gerichtliches Verfahren sich aus dem Pfande befriedigen dürfe.

Auf die diesem Beschlusse angereihte Frage, was hier unter Börsen-Papieren zu verstehen sei, wurde entgegnet, daß hiemit die im Art. 229 aufgeführten Papiere gemeint seien.

Ferner wurde der Antrag, statt: „am Orte des Gläubigers" zu zu setzen: „am Orte und zur Zeit der Veräußerung" mit 11 gegen 5 Stimmen, der Antrag, diese Worte am Anfange zu streichen und am Ende des Artikels nach: „das Pfand" wieder einzuschalten, mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt, dagegen der Antrag sub e mit 10 gegen 6 Stimmen und der Antrag sub f mit 13 gegen 3 Stimmen angenommen. Schließlich wurde jedoch mit 9 gegen 7 Stimmen die einfache Streichung der Worte: „am Orte des Gläubigers" beschlossen, und somit ausgesprochen, daß nunmehr auch die Anträge sub e und f wieder zu entfallen hätten, welche selbstverständlich nur neben den nunmehr gestrichenen Worten eine Stelle hätten finden können.

Endlich wurde beschlossen, die zu Art. 234 getroffene Bestimmung in Betreff der Benachrichtigung des Schuldners von der Bewilligung und dem Vollzuge des Verkaufes auch hier bezüglich derjenigen Pfänder aufzunehmen, welche keinen Börsen- oder festgesetzten Marktpreis haben und demgemäß öffentlich versteigert werden müssen, dagegen von einer vorgängigen Anzeige des Verkaufes bei den börsenmäßigen Pfändern abzusehen und hier dem Gläubiger lediglich eine Benachrichtigung von dem stattgehabten Verkaufe zur Pflicht zu machen.

Der Antrag eines Mitgliedes, statt „Waare" einen anderen, auch die Effekten umfassenden Ausdruck zu setzen und das Wort: „beeidigten" bei „Mäkler" wegzulassen, weil es nach dem Gesetze keine anderen als be-

eidigte Mäkler geben solle, fand keine Beanstandung. Auf die Anregung aber, auszusprechen, daß der Gläubiger das Recht habe, selbst dann nach Art. 234 zu verfahren, wenn die Voraussetzungen des Art. 235 gegeben seien, soferne die Voraussetzung des Art. 234 vorhanden sei, wurde erwidert, daß sich dies von selbst verstehe.

Hierauf ergab sich noch eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob dadurch, daß der Antrag, in einem Zusatze zum Art. 234 die vertragsmäßige Vereinbarung der Gläubiger über die Pfandveräußerung völlig freizugeben, abgelehnt worden sei, nun das Gegentheil bestimmt worden; es wurde jedoch mehrseitig bemerkt, daß die Frage als eine offene zu betrachten sei. Endlich hob noch einer der Herren Abgeordneten hervor, es gebe Partikular-Gesetzgebungen, in denen noch weit leichtere Formen für die Veräußerung der Pfänder beständen, als sie die Art. 234 und 235 enthielten. Da diese Artikel nun den Kaufmann zu privilegiren beabsichtiget hätten, lasse sich nicht annehmen, daß man jene leichteren Formen habe beseitigen wollen, weil sonst jeder Nichtkaufmann in einer besseren Lage sei, als der Kaufmann; deshalb stellte er den Antrag, in einem Zusatze zu bestimmen:

„In denjenigen Staaten, in denen dem Pfandgläubiger seine Be-
„friedigung aus dem Pfande in einer für ihn günstigeren Weise ge-
„stattet ist, als dieselbe in Art. 234 und 235 vorgeschrieben worden,
„wird hieran nichts geändert."

Es wurde jedoch von mehreren Mitgliedern gegen diesen von anderen Seiten unterstützten Antrag eingewendet, durch einen solchen Vorbehalt, der keineswegs ihrer Intention bei der Auffassung der heutigen Beschlüsse entspreche, werde die Einheit der Gesetzgebung vernichtet, die nirgends nothwendiger sei, als im Pfandrechte. Wenn irgend eine Sicherheit im Handel bestehen solle, müsse der in dem einen Theile Deutschlands wohnende Schuldner wissen, wie in dem anderen Theile mit seiner dort verpfändeten Waare gesetzlich verfahren werden könne. Es wurde hierauf mit 15 gegen 1 Stimme beschlossen, über die hier angeregte Frage in das Handelsgesetzbuch Nichts aufzunehmen, die Frage vielmehr als eine offene zu behandeln.

Hiernächst wurde der in der Anlage A beigedruckte Antrag zur Berathung gebracht, welcher schon in der Sitzung vom 20. April 1857 (Prot. S. 431) angekündiget und seitdem den Mitgliedern der Conferenz mitgetheilt worden war. Nachdem der Herr Antragsteller denselben in einem längeren Vortrage begründet hatte, wurde zuerst die Frage diskutirt, ob über die Vindikabilität der öffentlichen Kreditpapiere und deren Außer-Kurs-Setzung etwas in das Gesetz aufzunehmen sei. Hiezu wurde nun von mehreren Seiten bemerkt, die desfallsigen Bestimmungen gehörten nicht sowohl in das Handelsrecht,

als in das gemeine Civilrecht, es müßten also Bedenken über die Kompetenz der Versammlung entstehen, auf die Erörterung des vorliegenden Antrages einzugehen, um so mehr, als derselbe nicht allein den Inhaber, sondern auch den Ausgeber der Papiere berühre. Letzteres sei namentlich mit der Außerkurssetzung der Fall, welche ein ganz partikularrechtliches, an vielen Orten gar nicht oder doch nur in höchst limitirter Weise gebräuchliches Institut sei. Dazu komme noch, daß die civilrechtlichen Fragen, die über die Außerkurssetzung von Papieren entstehen könnten, juristisch meist einfache zu sein schienen, und daß demnach kein Bedürfniß für gesetzliche Bestimmungen hierüber vorhanden sei.

Andere Mitglieder waren mit dem Herrn Antragsteller der Meinung, der vorliegende Antrag berühre den Ausgeber der Papiere nicht, für diesen sei vielmehr durch den Art. c alles gewahrt, andere hielten dafür, daß zwar recht wohl die Aufnahme von Bestimmungen über die Vindikation, nicht aber von solchen in Betreff der Außerkurssetzung gerechtfertiget sei, andere, daß nur bezüglich der Vindikation der Papiere auf Inhaber ein Bedürfniß für gesetzliche Bestimmungen bestehe. Es wurde schließlich jedoch bei vorliegender Stimmengleichheit durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten die Frage, ob Bestimmungen über die Vindikabilität der öffentlichen Kreditpapiere in das Handelsgesetzbuch aufzunehmen seien, verneinend beantwortet.

## Anlage A.

## Antrag.

### Nach Art. 229.

#### Art. a.

Gegen den Inhaber eines auf Inhaber gestellten öffentlichen Kreditpapiers und den durch Indossament legitimirten (Allg. Wechsel-O. Art. 36.) Inhaber eines auf Namen gestellten durch Indossament übertragbaren öffentlichen Kreditpapieres ist, wenn dasselbe nicht außer Kurs gesetzt ist, eine dingliche Klage auf Herausgabe nur zulässig, wenn er dasselbe in bösem Glauben erworben hat, oder ihm bei der Erwerbung desselben eine grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt.

#### Art. b.

Ein öffentliches Kreditpapier kann durch den Inhaber oder zu dessen Gunsten durch eine auf dem Papier selbst oder dessen Allonge vorgenommene, unterschriebene und datirte Erklärung außer Kurs gesetzt werden.

Die Außer-Kurs-Setzung hat so lange Wirkung, bis das Papier durch eine entgegenstehende gerichtlich (oder notariell) beglaubigte Erklärung wieder in Kurs gesetzt ist.

Kupons, Zins- und Dividenden-Scheine können nicht außer Kurs gesetzt werden.

Art. c.

Die Bestimmungen der Art. a und b finden Dritten gegenüber auch dann Anwendung, wenn durch den Aussteller des Papiers oder durch Gesetz des Staates, in welchem die Ausstellung erfolgt ist, abweichende Bestimmungen festgesetzt sind.

In wie weit die Außer-Kurs-Setzung auch dem Aussteller des Papiers gegenüber wirksam ist, entscheidet sich nach der bei Ausstellung der Papiere erfolgten Erklärung desselben und nach den Gesetzen des Ausstellungsorts.

Bemerkung. Zu Art. a vergl. Wechselordnung Art 74. Zu Art. c. Der Aussteller eines Papiers kann die Modalitäten, unter welchen er einen Andern als legitimirten Gläubiger, Aktionär u. s. w. anerkennt, beliebig festsetzen; durch die Thätigkeit eines Dritten kann hieran nichts geändert werden (Abs. 2.). —

Ueber das Rechtsverhältniß dritter Personen unter einander kann jedoch der Aussteller nichts festsetzen; der Umstand, daß das von ihm ausgestellte Papier Objekt des Rechtsverhältnisses ist, gewährt ihm diese Befugniß nicht (Abs. 1.). Hat z. B. der Aussteller auf dem Papiere erklärt, daß dasselbe unbedingt vindizirt werden könne, oder die Vindikation unbedingt ausgeschlossen sei, so müssen dennoch die Grundsätze des Art. a Anwendung finden. Hat er die Außer-Kurs-Setzung untersagt, so zahlt er zwar gültig auf ein außer Kurs gesetztes Papier, dasselbe unterliegt jedoch der Vindikation nach Art. a, so lange es sich in der Hand eines Dritten befindet.

# LVI. Sitzung.

Nürnberg, den 30. April 1857.

In der heutigen unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule abgehaltenen Conferenz wurde die Berathung der Art. 209, 210 und 215 vorgenommen, welche in den Sitzungen vom 27. März 1857 und vom 16. April 1857 (vergl. Prot. S. 402, 403 und 408) bisher vertagt worden war. Hiebei wurde zu

Art. 209

von Seiten der kaufmännischen Herren Abgeordneten vorgebracht, die Beschlußfassung über den Artikel 209 sei früher vertagt worden, weil unter ihnen eine Meinungsverschiedenheit über die Angemessenheit seines Inhaltes bestanden habe. Nunmehr hätten sie in der Heimath hierüber nähere Er-

kundigungen eingezogen und seien zwar auch dort sehr verschiedene Ansichten laut geworden, indessen habe man sich doch aus Nützlichkeitsrücksichten für das vom Entwurfe aufgestellte Prinzip erklärt, weshalb sie die gegen den Artikel vorgebrachten Erinnerungen hiemit zurückzögen.

Ein Mitglied brachte hierauf vor, der Artikel gelte nur von solchen Geschäften, welche für gemeinschaftliche Rechnung gemacht worden seien. Wenn es sich nun um dessen Anwendung handle, so werde es sich immer fragen, nicht allein ob das Geschäft für mehrere Personen, sondern auch, ob es für deren gemeinschaftliche Rechnung geschlossen, und ob dies dem dritten Kontrahenten bekannt geworden sei. Die Entscheidung hierüber werde nicht immer leicht sein. Der Artikel 215 beseitige die hiebei auftauchenden Schwierigkeiten nicht ganz, da er nur von dem Falle handle, in welchem alle Theilhaber gemeinschaftlich gehandelt hätten. Es scheine nun, als habe der Artikel die Absicht, zu verordnen, daß dem dritten Kontrahenten gegenüber dann angenommen werden solle, daß die mehreren Handelnden oder Auftraggeber für gemeinschaftliche Rechnung gehandelt hätten, wenn dies ihrem äußerlichen Auftreten nach zu vermuthen sei, also wenn dieselben bei dem Abschlusse des Geschäftes nicht das Gegentheil erklärt hätten, gleichviel ob eine solche Erklärung ausdrücklich oder stillschweigend im Wege konkludenter Umstände erfolgt sei. Es erscheine deshalb angemessen, eine Vermuthung dafür ausdrücklich aufzustellen, daß die mehreren Handelnden oder Auftraggebenden für gemeinschaftliche Rechnung gehandelt hätten, vorausgesetzt nämlich, daß das gemeinschaftliche Handeln bewiesen sei. Es wurde deshalb der Antrag gestellt, in einem Zusatze zum Artikel zu verordnen:

> „Daß das Geschäft für gemeinschaftliche Rechnung geschlossen, wird
> „dem Dritten gegenüber angenommen, wenn nicht das Gegentheil
> „bevorwortet worden."

Es wurde aber geltend gemacht, der eben erwähnte Antrag könne vielleicht bei Art. 215 am Platze sein, aber nicht bei dem Art. 209. Bei der Anwendung dieses Artikels handle es sich um eine ganz bestimmte thatsächliche Voraussetzung, nämlich um die, daß unter den Betheiligten eine Gesellschaft bezüglich des in Frage stehenden Geschäftes eingegangen sei. Diese Voraussetzung müsse immer dargethan werden, ehe von der Anwendung des Artikels gesprochen werden könne. Es bestehe nun zwar kein Anstand, auch für diese Voraussetzung gleich wie für jede andere bestrittene Thatsache Vermuthungen als Beweisgrund anzuerkennen, es werde aber über das rechte Maß hinausgehen, wenn man für das Bestehen dieser Thatsache eine gesetzliche Vermuthung aufstellen wollte.

Der erwähnte Antrag wurde hienach mit 14 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Ein anderer Antrag ging dahin, deutlich hervorzuheben, daß der dritte Kontrahent, um die Anwendung des Artikels verlangen zu können, oder sich gefallen lassen zu müssen, von der Vollmacht des Handelnden gewußt haben müsse, und deshalb zu sagen: „im erklärten Auftrage“ und „durch einen dem Dritten als solchen bezeichneten Bevollmächtigten“, weil der Bevollmächtigte ja auch die blose Absicht gehabt haben könne, im Namen seiner Auftraggeber zu handeln, ohne dies ausdrücklich gesagt zu haben, und weil man in der Praxis auch in einem solchen Falle versucht werden könne, die Voraussetzungen des Artikels als gegeben anzusehen. Dieser Antrag wurde jedoch zurückgezogen, da sich die Versammlung dahin aussprach, daß der Artikel in diesem Sinn zu verstehen sei, daß aber zu dem beabsichtigten Zwecke schon die jetzige Fassung des Artikels genüge, daß namentlich der Ausdruck „auftreten“ nicht anders verstanden werden könne, als daß auch äußerlich die Bevollmächtigung des Handelnden und die Absicht, für seine Auftraggeber zu handeln, beim Vertragsabschlusse zu Tage gekommen sein müsse.

Einer der Herren Abgeordneten war der Meinung, die Bestimmung des Artikels gehe zu weit, wenn man sie auch dann eintreten lassen wolle, wenn beim Vertragsabschlusse die Berechtigungsantheile der Interessenten namhaft gemacht worden seien. In solchen Fällen sei es durchaus unzulässig, die Interessenten über diese Antheile hinaus für berechtiget oder verpflichtet zu halten. Derselbe proponirte demgemäß folgenden Zusatz zu dem Artikel:

„— — es sei denn, daß die Antheile der einzelnen Theilnehmer bei „Abschluß des Geschäftes namhaft gemacht wären.“

Dieser Antrag fand Unterstützung, es wurde jedoch von anderer Seite gegen denselben eingewendet, er könne nicht für entsprechend erachtet werden. Wenn mit demselben nicht mehr gesagt sein solle, als daß es gestattet sei, die Wirkungen des Art. 209 beim Abschluß des Vertrages dadurch auszuschließen, daß bei demselben die einzelnen Betheiligten nur als auf ihren Antheil berechtiget und verpflichtet angegeben würden, so sei gegen diesen Zweck nichts zu erinnern. Wenn z. B. der Bevollmächtigte erkläre, er handle zwar für den A, den B, den C, dieselben machten das Geschäft zwar auf gemeinschaftliche Rechnung, der A sei aber dabei nur mit $1/4$ der B mit $1/4$, der C mit $1/2$ betheiliget, und keiner solle weiter verpflichtet oder berechtiget werden, als diese Theile reichten, und wenn sich der dritte Kontrahent hierauf einlasse, so könne selbstverständlich von Anwendung des

Artikels nicht die Rede sein. Wenn aber mit dem Antrage bezweckt werde, die Solidarität schon dann auszuschließen, wenn auch nur diskursive die Antheile der Interessenten genannt worden seien, so müsse dies für bedenklich gehalten werden.

Der Herr Antragsteller schlug hienach vor, jedenfalls das Recht ausdrücklich zu wahren, daß der Artikel 209 durch entgegenstehende Vorworte beseitigt werden könne, und deshalb den Zusatz zu machen: „Es sei denn, daß ausdrücklich oder stillschweigend etwas Anderes verabredet ist." Es wurde jedoch eingewendet, ein solches Recht der Abänderung des Artikels im Wege des Vertrages verstehe sich von selbst, namentlich mit Rücksicht auf die in der XXXI. Sitzung vom 7. März 1857 (vgl. Prot. S. 270 ff.) stattgehabte Debatte. Es wurde hienach auch mit 13 gegen 3 Stimmen entschieden, daß ein Zusatz des vorgeschlagenen Inhaltes in das Gesetz nicht aufzunehmen sei, und somit der Artikel in der Fassung des Entwurfes angenommen. Zu Art. 210 wurde von Seiten mehrerer Mitglieder vom Kaufmannsstande die Streichung des dritten Absatzes beantragt, und dazu bemerkt, es sei nach den von ihnen auch über diesen Artikel eingezogenen Erkundigungen an vielen Orten zwar herkömmlich, in dem hier in Frage stehenden Falle dem geschäftsführenden Theilhaber für seine Bemühung eine Provision zu bewilligen, an andern Orten sei dieselbe aber nicht hergebracht, und habe eine allgemeine Bestimmung der fraglichen Art wenig Anklang zu erwarten. Da nun dann, wenn der letzte Absatz des Artikels gestrichen würde, die Berechnung der Provision an denjenigen Orten, an welchen sie hergebracht sei, dadurch nicht beseitiget werde, sondern als Handelsgebrauch (nach Art. 1) erhalten bleibe, so werde im Interesse aller Betheiligten die beantragte Streichung vorgenommen werden können.

Einer der Herren Abgeordneten machte sodann die Ansicht geltend, daß der ganze Artikel entbehrlich sei, denn abgesehen von dem eben besprochenen dritten Absatze, enthalte der erste Absatz nichts als eine Bestimmung, welche sich nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen von selbst verstehe, weil ein Jeder, der für einen Anderen ein Geschäft geführt habe, zur Ablegung einer Rechnung nach Befinden unter Mittheilung der Belege verbunden sei. Der zweite Absatz aber könne eigentlich nicht mehr sagen, als daß der geschäftsführende Theilhaber das angefangene Geschäft zu Ende führen müsse, denn von einer eigentlichen Liquidation könne nicht die Rede sein, da die Vereinbarungen, von denen der V. Titel des II. Buches handle, nur auf einzelne Geschäfte gingen.

Bei der Abstimmung wurde mit 15 gegen 1 Stimme die Streichung

des letzten Absatzes beschlossen, dagegen der Antrag auf Streichung des ganzen Artikels mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt. Bei Berathung des

Art. 215

brachte einer der Herrn Abgeordneten vor, der Sinn der beiden letzten Sätze des zweiten Absatzes sei nicht deutlich; man könne nicht erkennen, ob sich diese beiden Sätze nur auf diejenigen Verbindlichkeiten erstreckten, von denen der erste Absatz des Artikels handle, oder auch auf solidarische Verbindlichkeiten anderer Art, und auf Bürgschaften für alle anderen Verbindlichkeiten aus Handelsgeschäften. Das letztere sei weit angemessener, als die Einschränkung der Bestimmung auf die in dem ersten Absatze des Artikels erwähnten Verpflichtungen, weshalb er den Antrag stelle, den zweiten Absatz des Artikels als einen besonderen Artikel aufzuführen. Die Folge hievon werde sein, daß dann die Einreden, deren der Artikel Erwähnung thue, nicht blos in dem Falle cessirten, wenn dieselbe Verbindlichkeit eingegangen sei (eine eigentliche Korrealobligation), sondern immer, wenn eine solidarische Haftung vorliege.

Der Herr Referent erklärte hierauf: was der eben gestellte Antrag bezwecke, liege allerdings in der Absicht des Entwurfs, weshalb nichts im Wege stehe, den zweiten Absatz des Artikels als einen besonderen Artikel hinzustellen oder, was dieselbe Wirkung haben werde, den zweiten Absatz des Artikels vor den ersten zu setzen. Von anderer Seite wurde noch hervorgehoben, daß es gewiß nicht beabsichtigt sei, in diesem Artikel zwischen eigentlichen Korrealobligationen und Solidarobligationen im engeren Sinne zu unterscheiden, und daß auch das im ersten Absatz gebrauchte Wort „dieselbe" nicht darauf deute.

Dem wurde noch bezüglich des ganzen Artikels beigefügt, derselbe müsse allerdings als entsprechend angesehen werden. Zwar gehe das Civilrecht der Natur der Sache nach davon aus, daß Jemand, wenn er mit anderen Personen gemeinschaftlich handle, nicht weiter aus einem Vertrage belangt werden könne, als er im Vertrage habe verpflichtet werden sollen; das Civilrecht gestatte von dieser Regel nur da Ausnahmen, wo Utilitätsrücksichten dieselben wünschenswerth machten und ein berechtigtes Interesse bestehe, die Verfolgung eines Rechtes über die Grenze der Verpflichtung resp. Befestigung hinaus zu gestatten. Dies Letztere gelte aber, wie von Seiten der kaufmännischen Herren Abgeordneten anerkannt werde, von dem gemeinschaftlichen Handeln Mehrerer im Handelsverkehr; hier sei jene raschere Realisirbarkeit des Rechtes, wie sie die Solidarität darbiete, ein entschiedenes Bedürfniß und es rechtfertige sich daher, daß man die Regel und Ausnahme des Civilrechts im Handelsrechte umkehre.

Ein Mitglied beanstandete den letzten Satz des Artikels. Dasselbe

bemerkte, wenn der Schuldner abwesend sei, werde der Nachweis der erfolgten Aufforderung sehr schwer oder gar nicht beizubringen sein und hieraus eine beträchtliche Belästigung des Gläubigers entstehen. Um diese ferne zu halten, werde vorgeschlagen, den letzten Satz des zweiten Absatzes zu streichen, oder zwischen die Worte: „Hauptschuldners zur" einzuschalten: „oder die Unmöglichkeit der Aufforderung" oder zu sagen: „die erfolgte oder fruchtlos versuchte Aufforderung." Zur Unterstützung des Antrags auf Streichung wurde noch von anderen Seiten bemerkt, die Beibringung der fraglichen Aufforderung werde zwar nach französischem Rechte leicht sein, denn selbst im Falle der Abwesenheit eines Schuldners könne man ihn am Orte seines früheren Domicils zur Zahlung auffordern lassen, allein dies sei nicht nach allen Gesetzgebungen thunlich; die Beschränkung aber, daß auch der Nachweis der Unmöglichkeit einer Aufforderung genügen solle, könne nach den andern Gesetzgebungen keine ausreichende Abhülfe treffen, denn es gebe Fälle, in denen es der Natur des Vertrages widersprechen würde, wenn man eine vorherige Aufforderung des Schuldners zur Zahlung und deren Nachweis oder auch nur einen Versuch derselben verlangen wollte, z. B. wenn sich Jemand für einen Amerikaner verbürgt habe, daß derselbe seinem Hamburgischen Gläubiger bis zu einem gewissen Tage Rimessen machen werde, so daß nicht blos aus dem angegebenen äußerlichen Grunde, sondern auch deswegen die Streichung des letzten Satzes erfolgen müsse, weil er in vielen Fällen innerlich nicht berechtiget sein werde.

Bei der Abstimmung wurde mit 11 gegen 5 Stimmen die Streichung des letzten Satzes beschlossen, ferner wurde beschlossen, da man bei einem Bürgen nicht von der Einrede der Theilung sprechen könne, statt: „von dem Bürgen" zu setzen: „von Bürgen"; der Redaktionskommission aber wurde anheim gegeben, ob der zweite Absatz des Artikels als ein besonderer Artikel hinzustellen oder voranzusetzen sei.

Hierauf wurde der in der Anlage A zum Protokolle vom 16. April 1857 enthaltene, zu

Art. 211—213

gestellte Antrag zur Diskussion gebracht.

Zu demselben brachte der Herr Antragsteller, abgesehen von den, bereits in dem eben erwähnten Protokolle enthaltenen Motiven zur Rechtfertigung seines Vorschlages im Wesentlichen noch Folgendes vor: er habe die Bestimmungen des preuß. Entwurfes in Art. 2 und 3, 211—213 mit Sachverständigen berathen und habe sich hiebei deren Unausführbarkeit ergeben; diese Berathungen hätten zu dem vorliegenden Antrage geführt, bei dessen Diskussion man vorerst mehr auf das System, als auf die einzelnen Bestimmungen Rücksicht nehmen möge, welche letzteren nach Bedürfniß

recht wohl eingeschränkt oder ausgedehnt werden könnten, so namentlich die Bestimmung in Absatz b des Art. 2 und der Begriff des Kaufmannes, welcher letztere hier nur deshalb aufgestellt worden sei, weil mit ihm besondere Rechte und Pflichten verbunden seien. Der Entwurf gehe in dem eben erwähnten Artikel vom Kaufmanne aus, und gelange von diesem zum Handelsgeschäfte, lasse also regelmäßig nur insoweit ein Geschäft als Handelsgeschäft gelten, als gerade diese Art von Geschäften von einer Person gewerbsmäßig betrieben werde. Das müsse Bedenken erregen, denn hienach sei es z. B. kein Handelsgeschäft, wenn ein Banquier ein Schiff zu Handelszwecken chartere. Das Handelsgeschäft müsse vielmehr seiner objektiven Eigenschaft nach als ein solches erkannt und immer vor das Handelsgericht verwiesen werden, gleichviel, von welcher Person es vorgenommen worden; noch kein Gesetz habe den Weg eingeschlagen, den der Entwurf gehe, und in dieser Beziehung hätten gleichwohl alle bisherigen Handelsgesetzbücher befriediget; der frühere Entwurf eines allgemeinen Handelsgesetzbuches für Deutschland habe zuerst das System des preuß. Entwurfes angenommen und habe gerade in dieser Richtung keine günstige Beurtheilung gefunden; um so mehr müsse man Anstand nehmen, nunmehr ein noch nirgends erprobtes System gesetzlich zu sanktioniren, von welchem sich sofort erkennen lasse, daß es zu großen Inkonvenienzen führe. Denn wenn man diesem Systeme folge, so müsse z. B., bevor man wissen könne, ob ein Handelsgeschäft vorliege, also ob dieses oder jenes Gericht anzugehen sei, zuerst untersucht werden, von wem und wie es betrieben werde; man müsse im Längnungsfalle darüber ein Beweisverfahren einleiten, daß es gewerbsmäßig betrieben werde. Solche Konsequenzen seien Anlaß zu Chikanen aller Art, namentlich gegenüber von Fremden, wenn es sich um Arreste und um schnelle Einschreitung handle. Nach dem preuß. Entwurfe könne ein und dasselbe Geschäft für den einen Kontrahenten ein Handelsgeschäft sein, für den anderen nicht; die Folge sei, daß ein und dasselbe Gericht als das Gericht des beklagten Kaufmanns dasselbe Geschäft gegen den einen Kontrahenten nach Handelsrecht, gegen den anderen nach dem gewöhnlichen Civilrechte beurtheilen müsse, oder daß ein und dasselbe Geschäft vor verschiedene Gerichte gehöre, je nachdem der eine oder der andere Kontrahent der Beklagte sei. Der Entwurf fühle diese Nachtheile auch, denn er bezeichne gewisse Geschäfte auch für Nichtkaufleute als Handelsgeschäfte (Art. 211) und lasse andere Rechtsangelegenheiten ans Handelsgericht gelangen (Art. 987), ohne jedoch bestimmt zu sagen, daß diese stets nach Handelsrecht zu beurtheilen seien, und daß für beide das Handelsgericht auch dann kompetent sei, wenn der Beklagte dem

Kaufmannsstande nicht angehöre, vielmehr scheine nach dem Entwurfe eine Sache selbst dann nicht einmal an's Handelsgericht gehören zu sollen, wenn der Beklagte zwar Kaufmann sei, das gerade fragliche Geschäft aber nicht zu seinen gewöhnlichen Geschäften gehöre. Dadurch könne es häufig vorkommen, daß eine nach Handelsrecht zu beurtheilende Sache (z. B. Wechsel-, See-, Bergesachen ꝛc.) an's Civilgericht gelange und umgekehrt. Subintelligire man aber bei Art. 212, daß auch die daselbst erwähnten Sachen an's Handelsgericht gelangen sollten und bei Art. 212, daß hier nach Handelsrecht zu entscheiden sei, in beiden Fällen ohne Rücksicht auf die Persönlichkeit der Betheiligten, dann werde die Regel des Entwurfes zur Ausnahme gemacht und umgekehrt. Ohnehin müßten aber auch mehrere Sätze des Entwurfes in Folge der über die Befugnisse der Prokuristen ꝛc. gefaßten Beschlüsse fallen, so daß sich am Ende eher das Fallenlassen des Systems als die Aufstellung neuer Besonderheiten empfehle.

Der Herr Referent entgegnete hierauf: der der Diskussion unterstellte Antrag sei im Wesentlichen mit dem französischen Rechte übereinstimmend, welches die Lehre von den Handelsgeschäften im Prozesse behandle, dort eine Reihe von einzelnen Handelsgeschäften aufstelle, und im materiellen Rechte nur soviel bestimme, daß ein Kaufmann sei, wer Handelsgeschäfte gewerbsmäßig betreibe. Nach dem französischen Rechte und dem gestellten Antrage müsse sich mithin der Richter bei der Beurtheilung eines einzelnen Handelsgeschäftes stets die schwierige Frage vorlegen, ob dasselbe unter den Begriff und die Voraussetzung solcher einzelnen Handelsgeschäfte falle, während der Entwurf diese Schwierigkeit im Wesentlichen dadurch hebe, daß er den Begriff des Handelsgeschäftes im Allgemeinen an den kaufmännischen Gewerbsbetrieb knüpfe, in diesem Sinn gewisse Präsumtionen aufstelle, und demnächst nur einzelne wenige, in sich abgeschlossene Geschäfte absolut auch für Nichtkaufleute als Handelsgeschäfte bezeichne. Dem französischen Rechte seien allerdings bisher alle neueren Handelsgesetzgebungen gefolgt, aber die Unzweckmäßigkeit des Systems bezüglich der hier in Frage stehenden Materie lasse sich nicht verkennen, wenn man erwäge, zu wie vielen Streitigkeiten dasselbe Anlaß gegeben habe, wie die hierüber bestehende reichhaltige Literatur bewähre. Ehe ein Prozeß vor dem Handelsgerichte habe anfangen können, habe nicht selten erst der Kassationshof darüber erkennen müssen, ob ein Handelsgeschäft vorliege. Dieselbe Reihe von Kompetenzprozessen, welche in dieser Beziehung die französische Jurisprudenz seit 50 Jahren durchgemacht habe, werde der deutschen Jurisprudenz bevorstehen, wenn das erwähnte System in das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch übergehen würde. In Deutschland

werde ein solcher Mißstand aber noch weit größer sein, denn während in Frankreich ein einziger oberster Gerichtshof erkenne und durch seine Urtheile für eine einheitliche Auslegung des Gesetzes sehr förderlich wirke, würden in Deutschland viele solche Gerichtshöfe zu urtheilen haben. Beim Zustandekommen des (preuß.) Entwurfes hätten mehrere rheinische Juristen Gelegenheit gehabt, sich über das fragliche System zu äußern, und dabei anerkannt, daß hier eine Abweichung vom französischen Rechte unerläßlich sei. Obschon ferner an der Kommission, welche den früheren Entwurf eines allgemeinen Handelsgesetzbuches für Deutschland abgefaßt, drei rheinische Juristen Theil genommen hätten, habe dieser Entwurf gleichwohl das System des französischen Rechtes verlassen. Dagegen sei das System des Entwurfes klar, von ihm würden solche Zweifel in der Anwendung, solche unzählige Kompetenzstreitigkeiten nicht zu befürchten sein. Was bezüglich des Kaufmannes ein Handelsgeschäft sei, lasse der Art. 211 deutlich erkennen, die Handelsgeschäfte der Nichtkaufleute seien nicht nach allgemeinen Kategorien bezeichnet, sondern auf einzelne bestimmte Fälle beschränkt worden. Hierdurch könne zwar manches einzelne Geschäft, das an sich dem Handel angehöre, an die Civilgerichte kommen und dort nach gemeinem Civilrechte beurtheilt werden müssen; es sei aber weit besser, daß dieses geschehe, zumal im Hinblicke auf die allenthalben erfolgten Verbesserungen der Civilprozeßgesetzgebungen, als daß vielfach und vielleicht Jahre lang über die Kompetenz gestritten würde.

Ein anderes Mitglied brachte vor, der allgemeine Gesichtspunkt des gestellten Antrages sei der, zum Mittelpunkte der Kompetenz des Handels-Gesetzbuches das Handelsgeschäft zu machen. Von diesem aus solle die Person des Kaufmannes, die einzelnen, dem Handelsrechte angehörigen Rechtsverhältnisse und die Kompetenz der Handelsgerichte bestimmt werden. Wenn ein solcher Gedanke konsequent durchführbar wäre, so würde dies allerdings zu dem wünschenswerthen Resultate führen, daß man im Handelsrechte gewissermassen ein innerlich abgeschlossenes, die eben erwähnten drei Themata umfassendes Rechtsterritorium gewänne. Eine ähnliche Erscheinung biete das Verhältniß des Lehnrechts zum Privatrecht dar. Auch in diesem würden von einem einfachen juristischen Thatbestande aus die Personen, die einzelnen Verhältnisse und die Kompetenz der besonderen Gerichte bestimmt. Aber diese Vergleichung weise andererseits auch auf eine Verschiedenheit hin, aus welcher sich die Unmöglichkeit der konsequenten Durchführung eines solchen Systemes beim Handelsrecht ergebe; während nämlich beim Lehenrecht der Stoff ein außerordentlich einfacher und abgeschlossener sei, handle es sich hier um eine große Mannichfaltigkeit der

Thatsachen, um die wichtigsten Obligationsverhältnisse, um den größten Theil des heutigen Verkehres. Ueberhaupt müsse sehr bezweifelt werden, ob beim Handelsrechte eine strenge Konsequenz in der Durchführung eines solchen Grundgedankens ein Vorzug, ob es nicht besser sei, bei den verschiedenen Büchern des Gesetzbuches von verschiedenen Ausgangspunkten auszugehen. Unter Handelsrecht verstehe man ja ohnehin nicht ein einheitliches Ganzes, sondern eine Summe von Bestimmungen, welche bald rechtspolizeilicher, bald civilrechtlicher, bald prozessualer Natur seien, die man nur im Interesse des Handels zu bequemerer Handhabung in einem Gesetzbuch zusammenstelle. Das erste und zweite Buch handle nun von den Personen, von ihren Rechten und Pflichten; da sei es angemessen, die Person des Kaufmannes zum Ausgangspunkte zu nehmen. Das dritte Buch behandle die handelsrechtlichen Geschäfte; da müsse man vom Handelsgeschäfte ausgehen und der Natur der Sache nach ein viel umfassenderes Herrschafts-Gebiet annehmen, als beim ersten Buch. Ein anderes Buch handle von der Kompetenz der Handelsgerichte; hier habe man von dem Gesichtspunkte der Person und des Geschäftes zugleich auszugehen. So habe jede dieser drei Massen (Bestimmungen über die persönlichen Verhältnisse des Kaufmannes, Rechtssätze zur Beurtheilung der Handelsgeschäfte, Festsetzung der Kompetenz des Handelsgerichts) ihren eigenen Gedanken und eigenen Ausgangspunkt, und aus keinem dieser Gebiete sei in dieser Hinsicht eine Konsequenz für das andere geboten. Beantworte man nun, wie dies auch der Entwurf thue, die Frage nach dem Ausgangspunkte für jedes Buch besonders, so führe dies zu größerer Klarheit der einzelnen Bestimmungen, als die in vollkommener Weise doch nicht erreichbare Durchführung eines Grundgedankens. Wenn man aber darauf sich berufe, daß noch keine andere Gesetzgebung so wie der Entwurf verfahren sei, so könne dies nicht entscheiden, denn noch sei kein Handelsgesetzbuch so umfassend gewesen, wie der vorliegende Entwurf, namentlich in seinem dritten Buche, in welchem er einen großen Theil des gesammten Obligationenrechtes darstelle.

Ein anderer Herr Abgeordneter erklärte, man habe zur Unterstützung des eingebrachten Antrages behauptet, das französische Recht und alle späteren Handelsgesetzbungen seien bei Bestimmung der Kompetenz des Handelsgerichtes lediglich vom Handelsgeschäfte ausgegangen und gar nicht von dem Begriffe des Kaufmannes, und die Erfahrung habe dieses System bewährt. Aber gerade das französische Recht und ihm folgende Handelsgesetzgebungen hätten nicht blos auf die objektive Beschaffenheit des einzelnen Geschäftes, sondern oft darüber hinaus auf die Person gesehen, von welcher es betrieben werde; sie hätten so ein gemischtes System verfolgt, dessen sie

sich nur minder bewußt gewesen seien, als dies bei dem Entwurfe der Fall sei. Das französische Recht erwähne z. B. öfters der entreprise und verstehe darunter Gewerbe, wie es z. B. mit dem Ausdruck entreprise de manufacture und manufacturier auf einen Gewerbsmann deute, dem man bewegliche Sachen zur Verarbeitung anvertraue, dessen Gewerbsbetrieb aber eine gewisse Ausdehnung habe. Wenn man aber einmal darauf sehe, ob ein Geschäft in Verbindung mit anderen Geschäften das Gewerbe einer Person bilde, und wenn man das Geschäft nur dann, wenn dies der Fall sei, als ein Handelsgeschäft auffasse, so sei nicht mehr die Natur des einzelnen Geschäftes, sondern zugleich die Person des Betreibenden bei Feststellung des Begriffes maßgebend. Eine Bestätigung für die Richtigkeit dieses gemischten Systemes liege aber darin, daß der vorliegende Antrag mit dem deutlich ausgesprochenen Bestreben, lediglich die Natur des einzelnen Geschäftes sich zum Ausgangspunkte zu wählen, gleichwohl in derselben Weise ein gemischtes System befolge, wie es das französische Recht gethan, so z. B. in Art. 2 lit. b, lit. e, lit. f, denn, ob ein Handwerksbetrieb, ob eine Handelsschifffahrt, ob eine Waare und nicht blos eine bewegliche Sache vorliege, könne man nicht beurtheilen, wenn man lediglich das fragliche Geschäft, und nicht auch die gewerblichen Beziehungen desselben ins Auge fasse, so ferner im Art. 4 lit. d, e, i :c. Es sei nicht ausreichend, daß man blos die objektive Natur des einzelnen Geschäftes berücksichtige, um den Begriff des Handelsgeschäftes zu finden, sonst werde z. B. auch bei jedem Privatmann und nicht blos beim Banquier das Umwechseln von Geld ein Handelsgeschäft genannt werden müssen. Im Prinzipe sei dem Bisherigen zufolge der gestellte Antrag vom Entwurfe nicht verschieden, das Prinzip beider sei ein doppeltes. Verschieden seien sie nur insoferne, daß der eine das eine, der andere das andere Prinzip in den Vordergrund stelle. Wolle man nun hierin sicher gehen, und nicht am Ende eine Regel an die Spitze stellen, welche durch zahlreichere Ausnahmen aufgehoben werde, so müsse man Schritt für Schritt alle hier in Frage stehenden Geschäfte besprechen und bei ihnen die Frage beantworten, ob sie ihrer Natur oder der Person des Betreibenden wegen als Handelsgeschäfte aufgestellt werden sollten. Habe man dies gethan, dann werde sich ergeben, welches Kriterium für die Mehrzahl der Geschäfte die Eigenschaft der Handelsgeschäfte entschieden habe und könne man hienach die an die Spitze zu stellende Regel ermitteln. Uebrigens stehe nichts entgegen, daß man dann, wenn man den Satz an die Spitze stellen würde, daß das Handelsgeschäft nach der Person des Betreibenden, nach dem Gewerbsbetriebe, sich bestimme, doch andrerseits den Bestand der einseitigen Handelsgeschäfte beseitige.

Ein anderer Herr Abgeordneter brachte vor: Die erste und wesentliche Vorfrage bei dieser ganzen Diskussion scheine ihm die, ob man dasjenige dem Entwurfe zu Grunde liegende Prinzip, nach welchem ein und dasselbe Geschäft für den einen Kontrahenten ein Handelsgeschäft und für den anderen ein Nichthandelsgeschäft solle sein können, so daß in Bezug auf das nämliche Geschäft die eine Partei nach Handelsrecht und die andere nach Civilrecht zu beurtheilen sei, für möglich halte oder nicht. Hierin liege die vornehmliche Grunddifferenz zwischen dem vorliegenden Antrage und dem Entwurfe, und wenn er sich dafür entscheide, den Antrag der Diskussion zu Grunde zu legen, so geschehe es nicht etwa, weil er mit demselben dem Inhalte nach in allen Positionen einverstanden sei, sondern weil er in Bezug auf jene Grundansicht mit ihm übereinstimme und die Statuirung einseitiger Handelsgeschäfte durchweg für unzulässig und unausführbar halte. Vor allem müsse man sich darüber entscheiden, ob es einseitige Handelsgeschäfte geben dürfe, oder ob man unter Handels-Geschäften nur solche zu verstehen habe, welche für beide Theile nach Handelsrecht zu beurtheilen seien.

Von anderen Seiten wurde angeführt, allerdings betreffe der Unterschied zwischen dem Entwurfe und dem vorliegenden Antrage mehr die Annahme von Regel und Ausnahme, als das Prinzip, indessen bestehe ein prinzipieller Unterschied zwischen beiden doch darin, daß der erstere einseitige Handelsgeschäfte annehme, der andere nicht. Da aber, wie bereits bemerkt, auch bei dem Systeme des Entwurfes diese Annahme beseitigt werden könne, so müsse man sich für das letztere entscheiden, weil es zu größerer Klarheit bringe, daß einzelne Geschäfte mit Rücksicht auf die Person des Gewerbetreibenden, andere mit Rücksicht auf ihre Natur als Handelsgeschäfte erschienen, und weil es namentlich bei Anordnung der handelsgerichtlichen Kompetenz sicherer leite.

Mehrere andere Mitglieder hielten aber mit dem Herrn Antragsteller dafür, daß es vorzuziehen sei, bei Bestimmung der Handelsgeschäfte von der Natur des einzelnen Geschäftes nach dem Vorgange des vorliegenden Antrages auszugehen, und die Fälle, in denen der Begriff des Handels-Geschäftes auch noch durch den Geschäftsbetrieb bedingt werde, gleichsam als Ausnahme aufzustellen. Der Schwerpunkt dieses Verfahrens liege darin, daß es von vorneherein die Annahme einseitiger Handelsgeschäfte ausschließe. Die gesetzlichen Bestimmungen über die Verletzung über die Hälfte, die des Art. 214, die über die Perfektion der Verträge, über die Zuständigkeit der Gerichte rc. seien reichliche Gründe für die Fernehaltung der Annahme einseitiger Geschäfte, damit nicht ein und dasselbe Geschäft

gegen die verschiedenen Kontrahenten nach verschiedenen Gesetzen und von anderen Gerichten beurtheilt werden müßte. Ein erhebliches Moment liege ferner in der Anordnung der Kompetenz der Handelsgerichte und der Bestimmung dessen, was nach Handelsrecht zu beurtheilen sei. Hiebei habe nun allerdings schon die Erfahrung dagegen entschieden, daß man die Person des Gewerbetreibenden zum Ausgangspunkte nehme. Da, wo dieser Ausgangspunkt gewählt sei, (und allerdings sei dies in einzelnen Gesetzen wenigstens theilweise geschehen z. B. in der Nürnberger Handelsgerichts-Ordnung) seien viele Kompetenzstreitigkeiten wegen der Person des Gewerbetreibenden und wegen seines Gewerbsbetriebes, sehr wenige wegen der Natur der Geschäfte erhoben worden. Zwar sei der Begriff des Handels-Geschäftes auch schwer zu bestimmen, indessen gebe es selbst bei zweifelhafteren Geschäften manches sicher leitende Kriterium, z. B. ob es unter Zuziehung eines Mäklers zu Stande gekommen sei. Wenn man die Meinung habe, daß die Anwendung des Code de Comm. die Schwierigkeit und Unannehmbarkeit des von ihm befolgten Systems zur Genüge bewiesen habe, so möge man nicht vergessen, daß derselbe der erste gesetzgeberische Versuch in dieser Richtung gewesen, und andererseits, daß man ihm doch in allen neueren Gesetzgebungen ungeachtet längerer Erfahrungen gefolgt sei. Wolle man aber diese Schwierigkeiten vermeiden, so sei der Weg des Entwurfes nicht der rechte, denn er beseitige sie nicht, sondern füge eine neue hinzu, weil nach ihm zu dem Gesichtspunkte der Natur des Geschäftes noch der des persönlichen Gewerbsbetriebes hinzugefügt werde, und nur nach beiden zugleich die Kompetenz der Handelsgerichte bemessen werden solle.

Endlich ergab sich noch eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob es thunlich sei, nach dem vorliegenden Antrage jetzt schon über die Kompetenz der Handelsgerichte zu berathen, obschon über die Einrichtung derselben noch kein Beschluß gefaßt worden sei. Im Verlaufe der Debatte war von einem Mitgliede, welches sich ebenfalls gegen die Annahme einseitiger Handelsgeschäfte aussprach, und geltend machte, daß zwischen absoluten Handelsgeschäften, deren der Artikel 212 gedenke, und relativen Handels-Geschäften zu unterscheiden sei, ein hiervon ausgehender Antrag vorgelegt worden, dessen Lithographirung von mehreren Seiten gewünscht ward, und welcher dem folgenden Protokoll beigedruckt werden soll.

Schließlich wurde die Debatte bis morgen vertagt.

# LVII. Sitzung.

Nürnberg, den 1. Mai 1857.

In der heutigen Conferenz wurde die Debatte über den bereits gestern besprochenen Antrag und beziehungsweise über Art. 211 und 212 des Entwurfes unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule fortgesetzt. Bei Beginn der Sitzung brachte einer der Herren Abgeordneten vor: nach seiner Ansicht wolle der Antrag in Anlage A. zum 46. Sitzungsprotokolle hauptsächlich zwei Sätze zur Geltung bringen, einmal den, daß es keine einseitigen Handelsgeschäfte geben solle, sondern daß ein jedes Geschäft, welches aus irgend einem Grunde, sei es wegen seiner objektiven Beschaffenheit, sei es mit Rücksicht auf den Gewerbsbetrieb des Unternehmenden, für ein Handelsgeschäft erklärt worden sei, als ein solches in Betreff aller dabei betheiligten Personen angesehen und beurtheilt werden müsse; sodann den Satz, daß alle Personen, welche sich bei einem Handelsgeschäfte betheiligten, mögen sie Kaufleute sein oder nicht, rücksichtlich dieser Geschäfte der Kompetenz der Handelsgerichte anheimzufallen hätten. Was nun den zweiten Satz betreffe, so halte er es nicht für richtig, schon jetzt die Kompetenz der Handelsgerichte festzustellen, weil hiezu ohne Zweifel nothwendig sei, vorerst zu wissen, wie diese Gerichte organisirt und das bei denselben geltende Verfahren eingerichtet sein werde. Da es sich nun hiebei um die Unterstellung eines großen Theiles der Staatsbürger, und zwar auch solcher, welche nicht zum Kaufmannsstande gehören, in ihren Privatrechtsverhältnissen unter ein Forum handle, dessen voraussichtliche Beschaffenheit vielfach von der Einrichtung der bisher bestandenen Gerichte abweichen werde, so sei es nach seiner Ueberzeugung durchaus nothwendig, die Kompetenzfrage nicht hier, sondern erst im sechsten Buche zur Berathung zu bringen. Diese Frage sei eine ganz selbstständige, welche nicht einmal blos nach handelsrechtlichen Gesichtspunkten, sondern zum Theil auch nach öffentlichen Rücksichten zu beurtheilen sei. Dagegen scheine der erste Satz kein Bedenken zu haben, denn die Abänderungen des Civilrechtes, wie sie im Handelsrechte und namentlich im dritten Buche für Handelsgeschäfte vorgeschlagen würden, seien fast alle so beschaffen, daß sie recht wohl auch für den allgemeinen Verkehr paßten. Nur müsse man, da sich auch einige Abweichungen darunter befänden, bei denen dies nicht der Fall sei, bei Annahme des ersten der oben erwähnten Sätze sich für den Schluß der Berathungen über das dritte Buch eine Prüfung darüber vorbehalten, ob nicht einzelne Bestimmungen gleichwohl der Art seien, daß man

sie auf Kaufleute in ihrer Anwendbarkeit beschränken müsse. Mit der Annahme des ersten Satzes seien aber auch die Gründe beseitiget, welche bisher einer Fortsetzung der Berathung nach Anleitung des Entwurfes entgegengestanden hätten. Er beantragte deshalb

1) in einem Zusatze zum Art. 211 des preuß. Entwurfes zu verordnen, daß Handelsgeschäfte eines Kaufmannes mit Nichtkaufleuten auch in Bezug auf Letztere für Handelsgeschäfte gälten und daher auch das dritte Buch des Handelsgesetzbuchs auf sie Anwendung fände, soweit nicht eine ausdrückliche Beschränkung eines Rechtsgeschäftes auf Kaufleute ausgesprochen werde;

2) hiernächst sofort zur Berathung des preuß. Entwurfes Art. 211 ff. überzugehen, wobei sich von selbst verstehe, daß der Entwurf diejenigen Veränderungen erleiden müsse, welche durch die vorgeschlagene Bestimmung bedingt seien.

Diesem Antrage trat der Herr Referent mit dem Bemerken bei, daß er sich gleichfalls dafür aussprechen müsse, von der Feststellung der Kompetenz der Handelsgerichte einstweilen abzusehen. Wenn das französische Recht die Lehre von den Handelsgeschäften in Verbindung mit der über die Kompetenz der Handelsgerichte behandle, so beruhe dies darauf, daß dort die ganze Lehre in das Prozeßrecht verwiesen sei. Es bestehe keineswegs dasselbe Bedürfniß dafür, daß die prozessualischen Bestimmungen des Handelsrechtes auf alle Handelsgeschäfte angewendet würden, wie dafür, daß dies mit den Sätzen des materiellen Rechtes geschehe. Der von dem Herrn Antragsteller vorgeschlagene Zusatz, durch welchen die Anwendung desselben Rechtes auf beide Kontrahenten beabsichtigt werde, habe seine hinreichende Begründung, wie die bisherige Debatte bezüglich der vom Entwurfe angenommenen einseitigen Handelsgeschäfte überzeugend dargethan habe; in gleicher Art erscheine aber auch der Vorbehalt gerechtfertigt, hiernächst mit Rücksicht auf die wichtige prinzipielle Aenderung eine Erwägung eintreten zu lassen, inwiefern einzelne Bestimmungen des dritten Buches, wie z. B. der Art. 219, in ihrer Anwendbarkeit ausdrücklich auf Kaufleute zu beschränken seien.

Gegen eben diesen Antrag wurde jedoch vielseitig eingewendet, es sei unthunlich, obigen Zusatz jetzt schon anzunehmen, so lange nicht feststehe, was bei einem Kaufmanne als Handelsgeschäft betrachtet werden solle, so lange man also keinen sicheren Maßstab dafür habe, wieweit die Wirkung eines solchen Satzes reichen werde. Man könne denselben vorerst um so weniger annehmen, wenn man in der Berathung der Auffassung des Entwurfes folgen und bei Bestimmung des Begriffes der Handels-

Geschäfte von der Person des Kaufmannes ausgehen wolle, denn hiedurch werde dieser Begriff voraussichtlich eine sehr große Ausdehnung erhalten. Der Antrag, den Art. 211 sofort in Berathung zu nehmen, führe aber auch keineswegs dazu, daß man nicht sogleich die einzelnen Geschäfte in Betracht zu ziehen und die Frage zu beantworten brauche, ob sie Handels-Geschäfte seien oder nicht; (und gerade dies scheine der vorliegende Antrag erreichen zu wollen;) es bleibe vielmehr, auch wenn man sofort zur Berathung des Art. 211 übergehe, doch nichts Anderes übrig, als die einzelnen Geschäfte zu besprechen. Der Art. 211 mache nämlich die Natur des Handels-Geschäftes davon abhängig, daß das Geschäft zum Gewerbsbetriebe des Kaufmannes gehöre oder denselben möglich mache oder befördere. Man könne nun diesen Satz gewiß nicht früher annehmen, als bis festgestellt worden, wer ein Kaufmann sei, d. i. welche Art von Geschäftsbetrieb Jemanden zum Kaufmanne mache. Denn dazu, um eine solche Bestimmung sich klar zu machen und ihre Berechtigung zu prüfen, könne es nicht mehr genügen, daß man sich, wie in den bisherigen Berathungen geschehen, unter einem Kaufmanne denjenigen denke, den man im gewöhnlichen Leben darunter zu verstehen gewohnt sei. Wolle man aber, um eine sichere Grundlage zu erlangen, den Begriff des Kaufmannes erst feststellen und also zuerst den Art. 2 berathen, so sei auch dieses nicht anders möglich, als indem man die einzelnen Geschäfte bezeichne, welche gewerbsmäßig betrieben, ein Kaufmannsgeschäft ausmachen könnten. Mit der Annahme des vorgeschlagenen Zusatzes, welcher zwar allerdings die realen Schwierigkeiten größtentheils hebe, die bei Annahme des Entwurfes obgewaltet haben würden, der aber nicht zu den einzelnen Absätzen des Artikels 211 passe, werde übrigens auch das Prinzip des Entwurfes gänzlich verlassen: man könne nun gewiß nicht einen Entwurf bei der Berathung zur Grundlage nehmen, in welchem ein ganz anderes Prinzip als dasjenige, welches durch Annahme des Zusatzes sanktionirt werde, den leitenden Faden gebildet habe.

Von einer Seite wurde der Einwand, daß man den vorgeschlagenen Zusatz nicht früher prüfen und annehmen könne, als bis der Begriff des Kaufmannes vollständig ermittelt sei, nicht für begründet gehalten; es wurde nämlich hervorgehoben, es sei nur dann schwer zu bestimmen, ob ein Handelsgeschäft vorliege, wenn das betreffende Geschäft von einem Nichtkaufmanne vorgenommen worden sei; was aber auf Seiten des Kaufmannes als Handelsgeschäft zu betrachten, sei gewiß nicht streitig, darüber hätten sich vielmehr die Ansichten allgemein im Leben festgestellt, so daß es nicht an der nöthigen Grundlage für die Entscheidung der in dem fraglichen Zusatzantrage aufgeworfenen Frage fehle.

Bezüglich der Frage, ob schon jetzt auf die Feststellung der Kompetenz der Handelsgerichte einzugehen sei, waren mehrere Mitglieder der Ansicht, daß sie bejaht werden müsse, denn nicht erst dann, wenn man schon sicher wisse, wie die Handelsgerichte organisirt werden sollten, könne man die Kompetenzfrage erledigen, sondern umgekehrt habe man erst dann den rechten Maßstab für die bei Organisation der Handelsgerichte zu beachtenden Bedürfnisse, wenn man ihre Aufgabe kenne, d. i. wenn man bereits wisse, was durch dieselben nach Handelsrecht beurtheilt werden solle. Habe man kein Bedenken getragen, über die Handelsregister &c. zu beschließen, ohne die Organisation der Handelsgerichte zu kennen, so könne man auch hier noch von vorheriger Feststellung der Einrichtung dieser Gerichte absehen. Wenn sich die jetzige Berathung auch auf die Zuständigkeit der Handels-Gerichte erstrecke, so werde in der Folge die Debatte über das sechste Buch sehr abgekürzt werden können.

Hierauf erklärte der Herr Abgeordnete Senator Dr. Heineken, daß er, wenn sein Antrag, jetzt über die drei in demselben angeregten Punkte, nämlich über den Begriff der Handelsgeschäfte, denjenigen des Kaufmannes und die Kompetenz der Handelsgerichte zugleich zu berathen, die Genehmigung der Versammlung nicht erhalten sollte, denselben theile und wenigstens über die beiden ersten Punkte nach Maßgabe des gestellten Antrags zu diskutiren vorschlage.

Ein Mitglied kam dagegen auf den bereits gestern gemachten Vorschlag zurück, alle einzelnen hier einschlagenden Geschäfte zu besprechen, und festzustellen, ob sie Handelsgeschäfte seien, und glaubte, daß hiefür die Unterscheidung, welche bei einer anderen Gelegenheit, nämlich bei Feststellung der Zuständigkeit der Handelsgerichte, in den §§ 57 und 61 der k. k. östr. Jurisdiktionsnormen beobachtet worden, sich sehr empfehle. Hienach werde zuerst zu ermitteln sein, welche Geschäfte unter allen Umständen, also selbst dann, wenn sie nur einmal von einem Nichtkaufmanne vorgenommen würden, als Handelsgeschäfte zu betrachten seien, und bei welchen Geschäften dies nur mit Rücksicht auf einen kaufmännischen Geschäftsbetrieb der Fall sei.

Ein anderes Mitglied endlich stellte den Antrag, die Berathung über die Handelsgeschäfte mit der Diskussion des Art. 212 zu beginnen, in derselben alle diejenigen Geschäfte zu ermitteln, welche ohne Rücksicht auf die Person und deren Gewerbsbetrieb, also aus objektiven Gründen als Handelsgeschäfte zu bezeichnen seien, und sodann erst auf den Art. 2 und 211 zu kommen, in welchen die mit Rücksicht auf den Gewerbsbetrieb als Handelsgeschäfte zu bezeichnenden Geschäfte zu ermitteln wären, denn soweit der Art. 212 ausgedehnt würde, werde von selbst der Art. 211 erlediget

sein. Der der Diskussion seither unterstellte Antrag des Herrn Senator Dr. Heineken werde sich hienach wie ein Amendement zu dem Art. 212 verhalten und somit hiebei sofort in seinen einzelnen Positionen zur Besprechung kommen.

Einer der Herren Abgeordneten ging im Wesentlichen von denselben Erwägungen aus, auch er glaubte mit den aus objektiven Gründen als Handelsgeschäfte zu betrachtenden Geschäften vorausgehen, jedoch deren Begriff dahin einschränken zu müssen, daß er abgesehen von den objektiven Handelsgeschäften nur dann ein Handelsgeschäft als vorhanden ansehen wollte, wenn beide Kontrahenten Kaufleute seien. Derselbe bezog sich hiebei auf den gestern von ihm vorgelegten, in der Anlage A diesem Protokolle beigedruckten Antrag.

Hierauf wurde beschlossen, zunächst unter Besprechung aller einzelnen, hier einschlagenden Geschäfte festzustellen, welche derselben als Handelsgeschäfte bezeichnet werden sollen, und hiebei zwei Klassen derselben aus einander zu halten, nämlich:

1) diejenigen Handelsgeschäfte, welchen diese Eigenschaft wegen ihrer objektiven Erscheinung und ohne Rücksicht auf die Person des Unternehmenden also selbst dann zukomme, wenn ein solches Geschäft auch nur einmal von zwei Nichtkaufleuten vorgenommen werde, und

2) diejenigen Geschäfte, denen die Natur der Handelsgeschäfte nur mit Rücksicht auf die Personen, von welchen sie vorgenommen werden, also auf deren Geschäftsbetrieb beigemessen werden könne.

Ferner wurde beschlossen, bei dieser Berathung mit der Feststellung der objektiven Handelsgeschäfte zu beginnen, und als deren Grundlage vorbehaltlich etwaiger weiterer Zusatzanträge den Art. 212 des preuß. Entwurfes, den Antrag des Herrn Senator Dr. Heineken in seinen einzelnen Positionen und den Art. 211 des Antrags in der Anlage A zu nehmen. Endlich wurde noch beschlossen, nach Beendigung dieser Diskussion zum Art. 2 des Entwurfes überzugehen und den Begriff des Kaufmannes, sodann denjenigen des durch den gewerbsmäßigen Betrieb bedingten Handels-Geschäftes festzustellen, von Feststellung der Kompetenz der Handelsgerichte aber vorerst abzusehen.

Da ferner bei Eröffnung der Diskussion über die objektiven Handels-Geschäfte mehrere Mitglieder erklärten, daß ihre Abstimmung bei den einzelnen Geschäften von der Entscheidung der Frage abhängig sei, ob eine einseitige Anwendung des Handelsrechtes zugelassen werde oder nicht, so wurde diese Frage einstweilen bezüglich der objektiven Handelsgeschäfte zur Abstimmung gebracht und mit 14 gegen 2 Stimmen entschieden, daß, was die

objektiven Handelsgeschäfte angebe, eine einseitige Anwendung des Handelsrechtes nicht statthaft sein solle.

Bei der hierauf stattgehabten speziellen Debatte wurde nun zuerst der Eingang des Artikels in den Worten: „Handelsgeschäfte sind auch in Betreff von Nichtkaufleuten" beanstandet. Es wurde jedoch entgegnet, daß diese Worte selbstverständlich eine Aenderung erleiden müßten, wenn seiner Zeit beschlossen werden würde, daß im Systeme des Entwurfes die objektiven Handelsgeschäfte voranzustellen seien. Hierauf wurde zu Absatz 1 des Art. 212 und zu Art. 2 lit. a des Antrages des Herrn Senator Dr. Heineken übergegangen und von Letzterem hiezu bemerkt, er habe in der von ihm vorgeschlagenen Fassung der Miethe nicht erwähnt, weil er deren Erwähnung hier nicht für angemessen halte, und habe statt derselben auch andere Arten des Erwerbes mit einem allgemeinen Ausdrucke eingestellt, da nicht allein der Kauf, sondern auch der Tausch ꝛc. das Handelsgeschäft begründen könnten, ferner habe er aus demselben Grunde, zugleich jedoch um die Schenkung nicht mitzutreffen, statt „um zu verkaufen" gesetzt: „sie gegen Entgelt zu veräußern" und um den Fabrikanten mitzubegreifen, eingeschaltet: „sei es in Natur oder verarbeitet."

Es wurde jedoch eingewendet, die zuletzt erwähnte Aenderung sei so weit, daß sie auch alle Handwerkergeschäfte in ihren Bereich ziehe; ferner wurde erwähnt, es sei kein innerer Grund vorhanden, um jeden Kauf, der in der Absicht, mit Gewinn zu verkaufen, vorgenommen werde, als Handelsgeschäft zu bezeichnen, selbst wenn er nur einmal unter zwei Nichtkaufleuten vorkomme, man könne also das hier in Frage stehende Geschäft nicht als ein objektives Handelsgeschäft ansehen. Dies um so weniger, als das Kriterium dieses Handelsgeschäftes lediglich in der Intention des Käufers liege, welche derselbe ja jeder Zeit ändern könne. Wenn man diese Intention entscheiden lassen wolle, dann müsse sie beim Abschlusse des Kaufes äußerlich hervorgetreten sein, der Kauf müsse dann z. B. durch Mäkler, oder auf der Börse oder unter den für den Großhandel bestehenden Formen ꝛc. geschlossen sein. Was aber hier vom Kaufe gesagt sei, gelte auch und sogar noch in höherem Maße von anderen Arten des Erwerbes beweglicher Sachen. Von anderen Mitgliedern wurde dem noch beigefügt, selbst die angegebenen Merkmale für die erwähnte Intention seien nicht durchschlagend, das einzige entscheidende Kriterium zwischen dem gewöhnlichen Kaufe und dem Handelsgeschäfte des Kaufes liege in einem mehrseitigen Betriebe solcher Geschäfte, also in einem persönlichen Gesichtspunkte. Nachdem noch ein Mitglied in der Absicht, den Handwerksbetrieb hier erkennbar auszuschließen, den Vorschlag gemacht hatte, in einem Zusatze zu sagen:

„Ausgeschlossen von den Handelsgeschäften ist der Handwerks-
„Betrieb"

und erforderlichenfalls den letzteren dahin zu definiren:

„Handwerksbetrieb liegt vor, insoweit die Handarbeit den vor-
„herrschenden Faktor der Wertherzeugung bildet,"

und nachdem hiezu bemerkt worden war, daß eine ähnliche Bestimmung nur bei Feststellung des Begriffes des Kaufmannes ihre rechte Stelle finden könnte, wurde die Frage, ob das in Absatz 1 des Art. 212 und in lit. a. des Art. 2 des Dr. Heineken'schen Antrages erwähnte Geschäft als ein objektives Handelsgeschäft betrachtet werden könne, mit 9 gegen 7 Stimmen, ferner dieselbe Frage bezüglich der lit. b des eben erwähnten Antrages mit 14 gegen 2 Stimmen verneint.

Zu lit. c. dieses Antrages wurde bemerkt, der Umstand, daß weder die allg. deutsche Wechselordnung noch das Handelsgesetzbuch über die kaufmännischen Anweisungen Bestimmungen enthalte, sei kein Hinderniß, derselben bei den Handelsgeschäften Erwähnung zu thun, da immerhin die allgemeinen Bestimmungen des Handelsgesetzbuches und dessen Auslegungsregeln auf diese Anweisungen, welche in sehr vielen Partikular-Gesetzen Anerkennung gefunden hätten, anwendbar sein könnten, und wurde sodann einhellig beschlossen, die in der lit. c. erwähnten Geschäfte als objektive Handelsgeschäfte anzusehen. Bezüglich der Redaktion wurde jedoch beantragt, statt des Ausdruckes: „Rechtsverhältnisse" den im Entwurfe Art. 212 Absatz 3 gewählten Ausdruck: „Geschäfte" beizubehalten. Der Erklärung, daß der Ausdruck „Rechtsverhältnisse" deshalb gewählt sei, um auch die den eigentlichen Wechselgeschäften vorausgehenden Verabredungen zu erfassen und dem Handelsrechte zu unterwerfen, wie z. B. das pactum de cambiando, wurde entgegengehalten, daß es nicht angemessen sei, auch solche Verabredungen als Handelsgeschäfte zu bezeichnen, worauf mit 14 gegen 2 Stimmen statt: „Rechtsverhältnisse" „Rechtsgeschäfte zu setzen beschlossen wurde. Ferner wurde mit 14 gegen 2 Stimmen der Beschluß gefaßt, die in lit. d des Antrages erwähnten Geschäfte nicht als objektive Handelsgeschäfte zu bezeichnen.

Zu lit. e des Antrages wurde auf den Vorschlag eines Mitgliedes beschlossen, „sämmtliche durch das Seerecht bestimmten Geschäfte" als objektive Handelsgeschäfte aufzuführen, so daß der in lit. f genannten Bodmereiversicherungen, dann der in Art. 4 lit f., g., h gedachten Verhältnisse nicht mehr besondere Erwähnung zu thun sei; bezüglich der zuletzt erwähnten Rechtsverhältnisse wurde dabei jedoch hervorgehoben, daß sie ohnehin zum Theile nicht als Handelsgeschäfte bezeichnet werden könnten, sondern

nur als dem Handelsrechte unterworfene Rechtsverhältnisse, was auch durch ihre Aufnahme in den Art. 4 angedeutet worden sei.

Zu lit. f des erwähnten Antrages und Absatz 4 des Entwurfes wurde hervorgehoben, die Bestimmung in lit. f sei enger gehalten als Absatz 4 des Entwurfes, und dies erscheine auch für die jetzige Berathung angemessen, weil es verschiedene Arten von Versicherungen gegen Prämie gebe, welche man unmöglich schon dann, wenn auch nur ein einziges Geschäft von einem Nichtkaufmanne vorgenommen worden sei, als Handelsgeschäfte bezeichnen könne. So gebe es an mehreren Orten Versicherungen gegen Hagel, Viehsterben 2c., es beständen Assekuranzen gegen Schäden an den großen Glasscheiben der Ladenfenster; diese seien nicht gegenseitige Versicherungen sondern auch Versicherungen gegen Prämien. Man könne deshalb nicht weiter gehen, als daß man, abgesehen von weiteren Beschlußnahmen bei den verschiedenen im Entwurfe behandelten Arten von Assekuranzen, die unzweifelhaft als Handelsgeschäfte erscheinenden Arten von Versicherungen gegen Prämie hier erwähne. Ein Mitglied bemerkte, daß insbesondere Feuerversicherungen, mindestens von Immobilien, und Lebensversicherungen keinesweges zu den Handelsgeschäften zu rechnen seien.

Man wendete jedoch ein, es sei recht wohl thunlich, es hier bei der weiteren Fassung des Entwurfes zu belassen, namentlich weil durch die engere Fassung der lit. f nicht einmal alle Versicherungen getroffen würden, deren der Entwurf des Handelsgesetzbuches ausdrücklich Erwähnung thue (wie dies z. B. hinsichtlich der Feuerversicherungen der Fall sei). Was aber die Lebensversicherungen angehe, so sehe ja auch das holländische Recht dieselben als Handelsgeschäfte an, und im französischen Rechte sei derselben wohl nur deswegen keine Erwähnung geschehen, weil es überhaupt keine anderen Arten von Versicherungen behandelt habe, als die See-Assekuranzen, ein Umstand, der schon vielfach als ein Mangel des Gesetzes bezeichnet worden sei. Es wurde hierauf unter Vorbehalt der bei näherer Besprechung der Versicherungen zu erörternden Frage, welche derselben für in das Handelsrecht gehörend zu achten seien, beschlossen, vorläufig und unbeschadet späterer Einschränkung alle Versicherungen gegen Prämie als Handelsgeschäfte aufzunehmen, wodurch auch die Bestimmung in Art. 4 lit. e umfaßt werde.

Bei lit. g wurde mit 10 gegen 6 Stimmen beschlossen, die hier erwähnten Geschäfte nicht ausdrücklich zu nennen, weil sie zu den bereits erwähnten, durch das Seerecht bestimmten Geschäften gehörten, während, was die Flußschifffahrt angeht, einstweilen vorbehalten wurde, in einem besonderen Abschnitte des Seerechts zu verordnen, daß

und welche Bestimmungen des Seerechtes auch auf die Flußschifffahrt Anwendung zu finden hätten, so daß darnach auch bezüglich der letzteren die in lit. g erwähnten Geschäfte als Handelsgeschäfte erscheinen würden.

Zu lit. h wurde die Ansicht geltend gemacht, daß die hier genannten Geschäfte nur bei einem kaufmännischen Betriebe als Handelsgeschäfte betrachtet werden könnten. Einer der Herren Abgeordneten war aber der Meinung, daß sie dann als objektive Handelsgeschäfte anzusehen seien, wenn es sich um Unternehmungen zur Vornahme derselben handle, und proponirte deshalb, nach dem Vorgange des § 3 lit. c des östr. rev. Entwurfes „die Unternehmungen zur Absendung und zum Transporte von Kaufmannsgütern" unter die objektiven Handelsgeschäfte aufzunehmen; ein anderes Mitglied schlug vor, zu setzen: „die Uebernahme von Land- und Flußtransporten." Es wurde jedoch hiegegen eingewendet, unter „Unternehmung" sei nichts Anderes als ein Gewerbsbetrieb zu verstehen, insoferne also, als hievon und von Kaufmannsgütern die Rede sei, hänge die Natur des Handelsgeschäftes von persönlichen Rücksichten ab; der Ausdruck: „Uebernahme" führe zu weit, denn eine einmalige Uebernahme eines Transportes durch einen Nichtkaufmann könne man nicht als Handelsgeschäft bezeichnen. Die beiden obenerwähnten Anträge wurden hienach mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt, und beschlossen, die in lit. h aufgeführten Geschäfte nicht zu den objektiven Handelsgeschäften zu rechnen.

Bezüglich des Art. 2 lit. i wurde mit Stimmenmehrheit, sodann bezüglich Art. 4 lit. a. d. i. k. einhellig beschlossen, hier von den daselbst erwähnten Geschäften und Rechtsverhältnissen abzusehen, und wurde derselbe Beschluß mit 12 gegen 4 Stimmen zu lit. b und mit 13 gegen 3 Stimmen zu lit. c des Art. 4 gefaßt, da in den dort berührten Fällen von Handelsgeschäften nur dann die Rede sein könne, wenn die Verhältnisse des persönlichen Gewerbsbetriebes dies rechtfertigen würden.

In Betreff des Absatzes 2 in Art. 212 des preuß. Entwurfes und Art. 211 Ziff. 1, b der Anlage A wurde hervorgehoben, die in der Anlage A enthaltene Fassung unterscheide sich von der des Entwurfes insoferne, als sie alle Arten der Anschaffung der zu liefernden Waaren umfasse und andererseits die Eigenschaft eines Geschäftes als eines Handelsgeschäftes davon abhängig mache, daß die Lieferung zu Handelszwecken statt habe, während der Entwurf nur von der Anschaffung zum Zwecke der Lieferung spreche, und es dahin gestellt sein lasse, zu welchem Zwecke die gelieferte Waare verwendet werden solle.

Einer der Herren Abgeordneten aber schlug vor, folgende Fassung anzunehmen:

„Das Versprechen der Lieferung von Waaren oder anderen beweg-
„lichen Sachen, welche der Verkäufer zu diesem Zwecke anschafft, selbst
„produzirt oder fabrizirt," (oder erzeugt).

Zur Begründung dieses Vorschlages bemerkte der Herr Antragsteller, es sei kein innerer Grund gegeben, die Lieferungsgeschäfte nur dann als kaufmännische Geschäfte zu bezeichnen, wenn der Liefernde die zu liefernden Waaren künftig erst kaufe, und nicht auch dann, wenn er sie selbst produzire. Aus dieser Unterscheidung, welche allerdings auch der Auffassung des französischen Rechtes entspreche, seien schon mehrfache Uebelstände hervorgegangen. Allbekannt sei z. B. der Aufschwung, den in der jüngsten Zeit die Landwirthschaft genommen habe, viele größere Gutsbesitzer hätten jetzt auf ihrem Gute eine Spritfabrik ꝛc. Die Verwerthung der landwirthschaftlichen Produkte werde in Folge hievon nicht selten in kaufmännischer Weise betrieben. Der Gutsbesitzer schließe z. B. nicht selten im Frühjahr mit einem Kaufmanne einen Lieferungsvertrag auf einen, seiner muthmaßlichen Produktion entsprechenden Betrag von Früchten, Wolle, Branntwein ꝛc. ab, um den Vertrag mit seinen Produkten seiner Zeit zu erfüllen. Der Gutsbesitzer entnehme dann auf einen solchen Vertrag oftmals eine beträchtliche Abschlagszahlung, die ihm wieder in seinem Geschäftsbetriebe zu Gute komme. Es sei nun nicht abzusehen, warum ein solches Geschäft nicht für ein Lieferungsgeschäft geachtet werden solle, während es diesen Charakter erhalte, wenn der Gutsbesitzer die zu liefernden Produkte von seinen Nachbarn zusammenkaufe. Gleichwohl habe man bisher diese Geschäfte nicht als Handelsgeschäfte ansehen können, und in Folge hievon hätten die Gutsbesitzer gegen den Kaufmann alle Vortheile der Beurtheilung des Geschäftes als eines Handelsgeschäftes gehabt, während man gegen sie, wenn sie z. B. bei hohen Preisen nicht hätten erfüllen wollen, auf dem langwierigen Wege des gewöhnlichen Civilprozesses habe auftreten müssen.

Man war jedoch von mehreren Seiten der Meinung, daß man die beantragte Ausdehnung des Begriffes von Handelsgeschäften nicht annehmen könne, da es kaum ein Mittel gebe, die Wirkungen eines solchen Verfahrens auf den großen Verkehr des Kaufmannes mit dem Gutsbesitzer zu beschränken, wo es wohl am Platze sein möge, und zugleich dieselben von den kleinen Bauern ferne zu halten, für welche sie wegen der damit verbundenen Spekulation verderblich werden könnten. Dagegen könne vielleicht seiner Zeit ausgesprochen werden, daß ein solcher Gutsbesitzer als Kaufmann zu betrachten sei.

Ein anderes Mitglied war der Meinung, daß man die Lieferungs-Geschäfte überhaupt nicht als objektive Handelsgeschäfte ansehen könne; man habe sich zu Absatz 1 des Art. 212 und zu Art. 4 lit. b des Dr. Heineken'schen Antrages dafür entschieden, daß der Kauf, um mit Gewinn zu verkaufen, und andererseits der Verkauf zu Handelszwecken, wenn er sich auf bereits im Besitze des Verkäufers befindliche Waaren beziehe, kein objektives Handelsgeschäft sein solle. Wenn nun dies gerechtfertiget sei, so könne nicht abgesehen werden, warum ein Verkauf dann ein Handelsgeschäft sein solle, wenn der Verkäufer erst nach dem Abschlusse des Verkaufes die Waaren anzuschaffen gedenke. In beiden Fällen liege eine Spekulation vor, im ersteren werde vom Verkäufer auf das Steigen der Waare, im letzten Falle auf deren Sinken spekulirt. Wenn man also dessenungeachtet den früheren Beschluß für gerechtfertigt halte, so müsse man bei Benennung der objektiven Handelsgeschäfte auch von den Lieferungsgeschäften absehen.

Es wurde jedoch mit 11 gegen 5 Stimmen beschlossen, die Lieferungs-Geschäfte als objektive Handelsgeschäfte zu beachten; bezüglich der für die betreffende gesetzliche Bestimmung zu wählenden Redaktion aber wurde die Fassung in lit. b der Anlage A. mit 10 gegen 6 Stimmen, und die oben erwähnte Fassung mit 9 gegen 7 Stimmen abgelehnt, somit die Redaktion des Entwurfes in Art. 212 Abs. 2 angenommen.

Zur Rechtfertigung der Bestimmung in lit. c der Anlage A., wozu noch von einer Seite der Zusatz vorgeschlagen wurde, daß auch Lieferungs-Geschäfte über Werthpapiere als objektive Handelsgeschäfte betrachtet werden sollten, wurde geltend gemacht: wer sich in Geschäfte mit Papieren der hier in Frage stehenden Art einlasse, der begebe sich auf kaufmännisches Terrain und unterwerfe sich von selbst allen für Handelssachen bestehenden gesetzlichen Vorschriften; denn solche Geschäfte gehörten nicht dem gewöhnlichen Verkehre an, sondern hätten ganz besonders die Eigenschaft von Spekulationsgeschäften, so daß man von einem Jeden, der sich mit ihnen befasse, die Kenntniß der in Betreff derselben bestehenden Vorschriften voraussetzen könne. Dieselben Gründe, die für die Ausdehnung der Wechsel-Ordnung auf jeden, der sich verpflichten könne, gesprochen hätten, seien demnach auch hier maßgebend, und müßten die vorgeschlagene Bestimmung rechtfertigen. Von Nichtkaufleuten würden oft sehr bedeutende Geschäfte in solchen Papieren gemacht; wolle man diese der Beurtheilung nach Handelsrecht entziehen? In Bezug auf solche Papiere bestehe ja ohnehin eine Anzahl von Bestimmungen im Handelsrechte, wie z. B. die des

Art. 229, die des VI. Buches über Amortisation, so daß man um so weniger Anstand zu nehmen habe, dem gemachten Vorschlage nachzugeben.

Von anderer Seite wurde jedoch entgegnet, es sei ganz unthunlich, alle Geschäfte in Staatspapieren als objektive Handelsgeschäfte zu bezeichnen. Das Objekt des Kaufs und Verkaufs, welche beide an sich nach den gefaßten Beschlüssen nicht als objektive Handelsgeschäfte zu gelten hätten, könne die Natur des Geschäftes nicht ändern, um so weniger als die aufgeführten Gründe nicht stichhaltig seien, denn die Geschäfte mit Staats-Papieren seien nicht immer Spekulationsgeschäfte; sehr ansehnliche Ankäufe würden, und zwar sogar an der Börse, durch Mäkler gemacht, blos um Kapitalien verzinslich anzulegen, ja selbst Lieferungsgeschäfte kämen zu solchem Zwecke vor, z. B. wenn ein Kapitalist, der an einem bestimmten späteren Tage ein Kapital zurückbezahlt erhalten solle, dasselbe in einem gewissen Staatspapiere anzulegen gedenke, und doch von dem jetzt bestehenden günstigen Kurse Vortheil ziehen wolle.

Endlich wurde, jedoch nicht ohne Widerspruch bemerkt, daß die im Handelsgesetzbuche enthaltenen Bestimmungen (wie z. B. die des Art. 229 über Indossamente 2c.) auch auf Nichtkaufleute Anwendung zu finden hätten, selbst wenn die Geschäfte mit solchen Papieren nicht als objektive Handels-Geschäfte angesehen werden sollten. Bei der Abstimmung wurde mit 9 gegen 7 Stimmen beschlossen, daß alle Geschäfte mit den in Art. 229 genannten Papieren als objektive Handelsgeschäfte anzusehen seien, die Redaktion der betreffenden Bestimmung aber wurde mit Hinweisung auf den § 3 lit. a des revidirten österreichischen Entwurfes der Fassungs-Kommission anheimgegeben.

## Anlage A.

## Antrag.

### Art. 211.

Als Handelsgeschäfte sind anzusehen:

1. alle Geschäfte, welche
   a) durch das Wechselrecht oder das Seerecht bestimmt sind, oder
   b) die Uebernahme einer Lieferung von Waaren oder andern beweglichen Sachen zu handelsgewerblichem Zwecke, oder
   c) den An- und Verkauf von Staatspapieren, Aktien und dergleichen Kreditpapieren oder
   d) Versicherungen gegen Prämie zum Gegenstand haben;

2. die sonstigen, das Handelsgewerbe betreffenden Geschäfte unter denjenigen Personen, welchen nach Art. 2 und 3 die Eigenschaft eines Kaufmanns zukommt.

Art. 212.

Die unter Kaufleuten errichteten Verträge oder sonst vorkommenden Rechtsgeschäfte gelten als für den Gewerbsbetrieb geschlossen oder für diesen vorgenommen, insoweit nicht das Gegentheil klar vorliegt oder besonders erwiesen wird.

Art. 213.

Die Gültigkeit und Wirksamkeit eines Handelsgeschäfts wird dadurch nicht aufgehoben oder beeinträchtigt, daß einer dabei betheiligten Person wegen ihres Amtes &c. (wie in Art. 8. des Antrags von Herrn Senator Dr. Heineken.

Art. 214. (Zusatz-Artikel.)

Der Beurtheilung nach Handelsrecht unterliegen außer den in Art. 211 aufgeführten Handelsgeschäften:

1)
2)
3) Wie Art. 4 unter a. f. g. h. i. des Antrags von Herrn Senator Dr. Heineken.
4)
5)
6)

die Berufsgeschäfte der Handelsmäkler und dergleichen für Zwecke des Handelsgewerbes angestellten oder in selbstständiger Thätigkeit dienenden (ein besonderes selbstständiges Gewerbe betreibenden) Hülfspersonen.

## LVIII. Sitzung.

Nürnberg, den 2. Mai 1857.

In der heutigen Sitzung wurden unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule die Protokolle der L. Sitzung vom 21. April 1857, der LI. Sitzung vom 23. April 1857, der LII. Sitzung vom 24. April 1857 und der LIII. Sitzung vom 25. April 1857 verlesen und genehmiget.

## LIX. Sitzung.

Nürnberg, den 4. Mai 1857.

An der heutigen, von dem zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule geleiteten Sitzung war der Herr Abgeordnete Röder aus Mainz Antheil zu nehmen verhindert. Beim Beginne der Sitzung theilte der Herr Präsident der Versammlung mit, daß der Ausschuß zur Ausarbeitung von Vorschlägen für eine allgemeine Gesetzgebung über den Gerichtsstand und die Vollziehbarkeit rechtskräftiger Erkenntnisse es für angemessen gefunden habe, die Mitglieder der Conferenz darum zu ersuchen, daß sie sich an ihre hohen und höchsten Regierungen wegen Mittheilung des etwa vorhandenen Materiales, wie z. B. der etwaigen Jurisdiktions-Verträge, der einschlägigen Verordnungen rc. wenden möchten. Ferner machte der Herr Präsident die Mittheilung, daß der Herr Baron Th. v. Gilgenheimb aus Breslau einige Zeitungsartikel über die Conferenz und die Abschrift einer Petition an das Haus der Abgeordneten in Preußen, die Revision und Ergänzung der Patentgesetze betr., eingesendet habe. Unter dem Beifügen, daß nach seiner Ansicht eine gesetzliche Regelung des Patentwesens als eines gewerbspolizeilichen Gegenstandes nicht zur

Aufgabe der Versammlung gehöre, erklärte der Herr Präsident, daß die erwähnten Kommunikate in dem Bureau zur Einsicht der Herren Abgeordneten bereit lägen.

Hierauf wurde die Diskussion darüber fortgesetzt, welche Geschäfte als objektive Handelsgeschäfte zu bezeichnen seien, und wurde hierzu von einem Mitgliede beantragt: „alle durch Handelsmäkler in Gemäßheit des Art. 66 vermittelten Geschäfte" als objektive Handelsgeschäfte zu bezeichnen.

Zur Begründung dieses Antrages ward hervorgehoben, wenn ein Nichtkaufmann mit einem Kaufmann ein Geschäft, welches nicht schon an sich zu den objektiven Handelsgeschäften gehöre, durch einen amtlich verpflichteten Handelsmäkler abschließe, so habe Ersterer durch die Wahl einer dem Handelsrechte eigenthümlichen Form des Abschlusses seinen Willen, sich dem Handelsrechte zu unterwerfen, deutlich an den Tag gelegt. Habe ferner der Mäkler ein Geschäft zwischen Nichtkaufleuten vermittelt, so sei zu erwägen, daß dessen Schlußnote nach Handelsgebrauch abgefaßt sei und nur mit Berücksichtigung der handelsrechtlichen Bestimmungen und Usancen richtig ausgelegt werden könne. Endlich könne man doch, wenn ein Mäkler eine Versteigerung abgehalten habe, nicht wohl ein und dasselbe Geschäft bald als Handelsgeschäft ansehen, bald nach Civilrecht beurtheilen, je nachdem ein Kaufmann oder ein Nichtkaufmann Meistbietender geblieben sei.

Nachdem aber hiegegen eingewendet worden war, man müsse Anstand nehmen, die Form eines Vertrages über seine Eigenschaft entscheiden zu lassen, und könne kaum weiter gehen, als daß man durch die Form eine Präsumtion dafür als gegeben ansehe, welche Art von Geschäften die Parteien abzuschließen beabsichtiget hätten, man könne aber auch alles Wünschenswerthe dadurch erreichen, daß man auch bei solchen Handels-Geschäften, welche diese Eigenschaft nur durch den Gewerbsbetrieb des Unternehmenden erhielten, die einseitige Anwendbarkeit des Handelsrechtes ausschließe und den mit einem Kaufmanne kontrahirenden Nichtkaufmann nach Handelsrecht beurtheilen lasse; nachdem ferner bemerkt worden war, daß nach der Intention der Versammlung die Versteigerungen der in dieser Beziehung den amtlichen Auktionatoren gleichgestellten Mäkler dieselbe Geltung haben müßten, möchten Kaufleute oder Nichtkaufleute die Meistbietenden geblieben sein, erklärte der Herr Antragsteller, daß er praktisch weniger Interesse daran habe, die Anwendbarkeit des Handelsrechtes auch für die durch Mäkler unter Nichtkaufleuten geschlossenen Geschäfte ausgesprochen zu sehen, daß ihm vielmehr die obenerwähnten, in Vorschlag gebrachten Sätze genügten, und daß er deshalb seinen Antrag bis nach erfolgter Beschlußnahme über deren Annahme zurückziehe.

Dasselbe geschah mit dem Antrage eines anderen Mitgliedes, welcher dahin ging, „alle auf der Handelsbörse geschlossenen, in den Bereich des Börsenhandels fallenden Geschäfte“ als objektive Handelsgeschäfte zu behandeln.

Ein anderer Herr Abgeordneter brachte hiernächst vor, es sei in der vorigen Sitzung die zweite Position des Art. 212 angenommen worden. Eine nothwendige Konsequenz hievon sei, daß man auch den Kauf, um wieder zu verkaufen, als Handelsgeschäft ansehen müsse, dessen der Absatz 1 des Art. 212 Erwähnung thue. Beide Geschäfte seien Kaufgeschäfte, um Gewinn zu machen, die Voraussetzungen für beide Geschäfte würden auch oft in einem und demselben Vertrage zusammentreffen, indem der Verkäufer die Absicht haben könne, die zu liefernden Waaren theils von denjenigen, die er schon habe, zu nehmen, theils noch zu kaufen. Man könne gewiß ein solches Geschäft nicht theilweise als Handelsgeschäft und theilweise als einen gewöhnlichen Kauf ansehen. Man möge nur den Fall denken, daß ein solches Geschäft von mehreren Personen nach den Vorschriften der Art. 206—210 eingegangen worden sei. Soweit dasselbe ein Handelsgeschäft sei, werde solidarische Berechtigung und Verpflichtung der Theilhaber eintreten, soweit ein gewöhnlicher Kauf vorliege, nicht. Er gebe deshalb unter Bezug auf das, was in dieser Beziehung schon in der früheren Debatte vorgekommen. anheim, ob die Versammlung den zu Abs. 1 des Art. 212 gefaßten Beschluß nicht in nochmalige Erwägung ziehen wolle.

Dem wurde von anderen Mitgliedern beigefügt, die Schwierigkeit eines Nachweises der Intention des Kontrahenten (daß nämlich gekauft worden sei, um mit Gewinn zu verkaufen), auf welche man früher verwiesen habe, werde nicht erheblicher sein, als die Schwierigkeit, bei Lieferungskäufen nachzuweisen, daß der Uebernehmer die Absicht gehabt habe, die zu liefernden Waaren erst zu einem billigeren Preise einzukaufen.

Hierauf wurde mit 8 gegen 7 Stimmen beschlossen, auf eine wiederholte Prüfung des Abs. 1 in Art. 212 des Entwurfes einzugehen, und sodann gegen die Annahme dieses Absatzes hervorgehoben, die Verhältnisse seien bei diesen Geschäften keineswegs gleich denen der Lieferungskäufe. Bei den letzteren spekulirten beide Kontrahenten, bei den ersteren dagegen sehr oft nur der eine der Paciscenten, es könne deshalb recht wohl den Lieferungsgeschäften der Charakter von objektiven Handelsgeschäften beigemessen werden, dagegen den anderen nicht. Man wendete jedoch hiegegen

ein, daß auch bei Lieferungsgeschäften oft nur der Uebernehmer spekulire, z. B. wenn der Käufer die zu liefernden Waaren für sich verwenden wolle.

Mit Rücksicht auf Fälle der letzteren Art und in der Absicht, namentlich die Käufe des Fabrikanten zu treffen, der Rohstoffe kaufe, um sie in sein Geschäft zu verwenden, machte ein Mitglied den Vorschlag, einen Zusatz zu Abs. 1 des Art. 212 des Inhaltes zu machen:

„oder um sie in sein Geschäft zu verwenden.“

Nach wiederholter Erörterung der Gründe für und wider wurde hierauf mit 9 gegen 6 Stimmen beschlossen, daß „der Kauf beweglicher Sachen, um sie wieder zu verkaufen“, als ein objektives Handelsgeschäft angesehen werden solle, der beantragte Zusatz wurde aber mit 12 gegen 3 Stimmen abgelehnt, ein weiterer Antrag endlich, in den hiemit angenommenen Satz einzuschalten: „um sie roh oder verarbeitet weiter zu verkaufen“, wurde zurückgezogen, da die Bemerkung gemacht wurde, daß man den Ausdruck: „verarbeitet“ doch nur auf den Fabrikanten beziehen könne, dessen Geschäfte aber nur mit Rücksicht auf seinen Gewerbs-Betrieb als Handelsgeschäfte anzusehen seien.

Hiernach eröffnete der Herr Präsident die Diskussion über Art. 2 des Entwurfes, um zuerst den Begriff des Kaufmannes festzustellen und erst hienach die einzelnen Handelsgeschäfte zu bezeichnen, denen diese Eigenschaft nur mit Rücksicht auf einen gewerbsmäßigen Betrieb zukomme. Es wurde jedoch von Seiten eines Mitgliedes der Antrag gestellt, zunächst festzustellen, welche einzelnen Geschäfte bei einem gewerbsmäßigen Betriebe als Handelsgeschäfte bezeichnet werden sollten, und sodann erst in Erwägung zu ziehen, ob der gewerbmäßige Betrieb aller dieser Geschäfte den Unternehmer zum Kaufmann mache, oder ob der Begriff des Kaufmannes etwa doch in der Art enger zu fassen sei, daß man nicht schon durch den Betrieb eines jeden solcher relativen Handelsgeschäfte den Begriff des Kaufmannes, mit welchem besondere Rechte und Pflichten verknüpft seien, als erschöpft ansehe, wenn man auch alle diese Geschäfte im III. Buche der Beurtheilung nach Handelsrecht unterstelle. Der Art. 2 solle hienach keineswegs gestrichen werden, es stehe vielmehr nichts im Wege, seiner Zeit im Art. 2 den Begriff des Kaufmannes unter Aufzählung der einzelnen, das Kaufmannsgeschäft begründenden Geschäfte zu bestimmen. Für die jetzige Berathung werde es sich aber empfehlen, als Gegensatz zu dem Artikel, in welchem die objektiven Handelsgeschäfte genannt würden, eine Bestimmung anzunehmen mit folgendem Eingange:

„Nur in Folge gewerbsmäßigen Betriebes sind Handelsgeschäfte" und hieran die Aufzählung dieser Geschäfte anzureihen.

Dieser Antrag wurde jedoch zurückgezogen und hierauf zu

Art. 2

des Entwurfes nach der Fassung übergegangen, welche in der Anlage beigedruckt ist und welche neuerdings von der Redaktionskommission unter Berücksichtigung der bei der ersten Besprechung des Artikels laut gewordenen Bemerkungen vorgeschlagen ist.

Hiezu wurde nun zunächst vorgebracht, der Artikel müsse jedenfalls eine Erweiterung in dem Sinne erhalten, daß auch derjenige ein Kaufmann sei, welcher ein objektives Handelsgeschäft gewerbsmäßig betreibe. Es wurde jedoch entgegnet, die vorgeschlagene Zusatzbestimmung sei zwar selbstverständlich der Absicht des Gesetzes insoweit gemäß, als dasselbe nicht ausdrücklich Ausnahmen mache, es seien jedoch die objektiven Handelsgeschäfte gleichfalls in Art. 2 ausdrücklich als solche Geschäfte aufgeführt, durch deren Betrieb der Begriff des Kaufmannes begründet werde, und werde es hienach seiner Zeit eine blose Redaktionsfrage sein, ob eine allgemeine Bestimmung der vorgeschlagenen Art oder eine vollständige Aufzählung der einzelnen objektiven Handelsgeschäfte vorzuziehen sei. Hienach wurde der erwähnten Bemerkung keine weitere Folge gegeben.

Sodann ergab sich eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob der Begriff des Kaufmannes im Handelsgesetzbuche in der Weise definitiv festzusetzen sei, daß weder eine Erweiterung noch eine Beschränkung desselben den einzelnen Landesgesetzen anheim gegeben würde, daß also auch diejenigen Beschränkungen ausdrücklich ins Handelsgesetzbuch aufzunehmen wären, welche bei den einzelnen Positionen erforderlich würden, damit z. B. nicht auch der gewöhnliche Handwerker unter den Begriff des Kaufmannes falle, oder ob die in dieser Beziehung nöthig erscheinenden Vorkehrungen nach Maßgabe des von der Redaktionskommission vorgeschlagenen Zusatzes den Landesgesetzen vorzubehalten seien.

Ein Theil der Herren Abgeordneten war der Ansicht, daß das Handels-Gesetzbuch den Begriff des Kaufmannes vollständig festzustellen habe, und daß den Partikulargesetzgebungen in dieser Beziehung nichts anheimzugeben sei. Dieselben hoben hervor, wenn irgendwo Einheit der Gesetzgebung nothwendig sei, so sei es rücksichtlich des Begriffes: „Kaufmann". Denn wozu könne es dienlich sein, wenn man in ganz Deutschland wisse, nach welchen Rechtssätzen die Handelsgeschäfte beurtheilt würden, und wenn

man nicht zugleich aus dem Handelsgesetzbuche ersehen könne, wer ein Kaufmann, wessen Geschäfte also als Handelsgeschäfte zu betrachten seien, wenn vielmehr ein Kaufmann, um in dieser Beziehung nicht zu fehlen, erst alle Einführungsgesetze zu dem Handelsgesetzbuche durchsehen solle. Für den Verkehr sei die genaue Bestimmung dieses Begriffes und der Umstand, daß er in einer, Jedermann zugänglichen Weise festgesetzt werde, sehr relevant, da sehr viele materielle Rechtsfragen davon abhingen, z. B. ob man von dem anderen Kontrahenten Zinsen und welche Zinsen man verlangen könne. Eine Begriffsbestimmung, wie sie der vorgeschlagene Entwurf enthalte, könne aber, vorausgesetzt, daß sie überall bindend sein solle und daß man nicht trotz des angeregten Bedürfnisses nach Gemeinsamkeit der Gesetzgebung in diesem Punkte die genauere Regelung derselben der Landesgesetzgebung anheimzugeben gedenke, nicht ohne eine Reihe von Beschränkungen angenommen werden, damit nicht alle Vorschriften über die besonderen Rechte und Pflichten des Kaufmannes, wie die über die Handelsregister, die Buchführung ꝛc. auch auf jeden Handwerker anwendbar blieben. Wie nothwendig solche Beschränkungen seien, das habe die französische Jurisprudenz bewiesen. Das französische Recht sei auch so allgemein gehalten, wie der Entwurf und in Folge hievon seien durch richterliche Urtheile eine Reihe von Personen als Kaufleute bezeichnet worden, auf welche Bestimmungen wie die über die Buchführung ꝛc. gewiß nicht paßten, z. B. Schenkwirthe, Kaffeewirthe, Schlosser ꝛc. Man habe eingewendet, es bedürfe solcher Beschränkungen nicht, die Handelsgerichte würden sich in der Praxis dessen schon erwehren können, daß man den Begriff des Kaufmannes auf Handwerker ausdehne; es sei aber nicht abzusehen, wie dies möglich wäre, wenn das Gesetz keinen Anhaltspunkt biete und ganz allgemein gehalten sei. Allerdings sei die Frage, welche Beschränkungen zu statuiren seien, sehr schwer zu entscheiden; es sei aber nicht unmöglich, dies zu thun, man solle sie also nicht fallen lassen, ohne den Versuch ihrer Lösung gemacht zu haben, man solle sie nicht der Landesgesetzgebung überweisen, da letzterer ihre Lösung noch weit schwieriger sein werde.

Gegen diese Ausführungen wurde eingewendet, das Interesse an einer überall geltenden, festen Bestimmung des Begriffes „Kaufmann“ und so namentlich an der Aufstellung aller bei demselben etwa nöthig erscheinenden Beschränkungen, sei für den Verkehr der verschiedenen Staaten unter einander nicht so groß, als von anderer Seite behauptet werde, denn wer von Staat zu Staat handle, der werde voraussichtlich nach allen Landes-Gesetzgebungen als Kaufmann angesehen und nirgends durch Beschränkungen der Landesgesetzgebung von diesem Begriffe ausgeschlossen werden.

Wenn es aber auch wünschenswerth erscheine, verschiedene Kategorien kleiner Gewerbtreibender vom Begriffe des Kaufmannes auszuschließen, so werde dies doch gewiß nicht in einem allgemeinen Handelsgesetzbuche geschehen können, denn es sei unmöglich, eine Grenze zwischen den kaufmännischen und den nichtkaufmännischen Gewerben zu finden, welche überall in Deutschland die richtige sei; die Verhältnisse an den verschiedenen Orten seien zu mannichfaltig. In einer Gebirgsgegend des Inlandes werde man z. B. gewiß manchen fast als einen Großhändler ansehen, den man in einer Seehandelsstadt einen Krämer nenne. Die bestehende Verschiedenheit der Verhältnisse lasse sich nicht nach einem und demselben Maße richten. Da werde nur die einzelne Landesgesetzgebung einigermassen abhelfen können. So viele Versuche man auch gemacht habe, so habe es sich doch als unmöglich gezeigt, die rechte und zugleich sichere Grenze zu stecken. Der erste preußische Entwurf habe z. B. ausdrücklich die Handwerker, die keinen offenen Laden hielten, die Hausirer, Trödler, Höker, die Händler mit gewöhnlichen Lebensmitteln, die Schiffer und Frachtfuhrleute 2c. ausgenommen; allein offenbar seien auch diese anscheinend sehr bestimmten Beschränkungen bei näherer Betrachtung sehr schwankend. Welche Beschränkungen man auch wähle, so würden sie an einem Orte für zu weit, an einem anderen Orte für zu eng gehalten werden; an manchen anderen Orten werde man gar keine Beschränkungen haben wollen; so habe man z. B. in Preußen eine ganz allgemeine Begriffsbestimmung, und sei noch auf keine Unzuträglichkeiten gestoßen, obschon der Begriff für die Anwendbarkeit des Strafrechtes 2c. in einzelnen Beziehungen maßgebend sei.

Von Seiten derjenigen Herren Abgeordneten, welche der Meinung waren, daß der Begriff des Kaufmannes im Handelsgesetzbuche in einer überall bindenden Weise festgestellt werde, wurde die Streichung des die Landesgesetzgebung betreffenden Vorbehaltes beantragt, und zugleich die Frage, ob diesem Antrage stattgegeben werde, als eine Präjudizialfrage für die einzelnen Positionen des Artikels bezeichnet.

Ein Mitglied war der Meinung, wenn es in der That unmöglich erscheinen sollte, den Begriff des Kaufmannes im Handelsgesetzbuche in einer überall gültigen Weise festzusetzen, dann sei es weit angemessener, die ganze Frage den Landesgesetzen anheimzugeben und die Anwendbarkeit des Handelsgesetzbuches auf einen Gewerbetreibenden lediglich davon abhängig zu machen, daß er in das Handelsregister eingetragen sei. Dann würden die im Handelsgesetzbuche aufgeführten Rechte und Pflichten ledig-

lich den „protokollirten Kaufleuten" beizulegen sein. Wer aber in das Handelsregister einzutragen sei, könne dann immer nach Maßgabe der Landesgesetze beurtheilt werden; für den Verkehr werde ein solches Verfahren immerhin noch vorzuziehen sein, denn der auswärtige Kaufmann könne sich doch leichter darnach erkundigen, ob derjenige, mit dem er zu kontrahiren im Begriffe stehe, in's Handelsregister eingetragen, als darnach, ob er nach den speziellen Landesgesetzen für einen Kaufmann zu erachten sei. Das erwähnte Mitglied gab deshalb anheim, in diesem Sinne eine Bestimmung zu treffen, welche von Seiten eines anderen, ihm beitretenden Herrn Abgeordneten dahin formulirt wurde:

„Als Kaufleute sind nur diejenigen Handelsleute anzusehen, welche „in das Handelsregister eingetragen sind."

Es wurde jedoch entgegnet, daß diese Bestimmung einmal auf sehr viele Hindernisse bei der Einführung stoßen, und dann ihren Zweck nicht erreichen werde, weil man doch kaum in allen Fällen das Handelsregister einsehen würde, weil es ferner unmöglich sei, eine sichere Kontrole darüber zu führen, ob nicht einer oder der andere, der Handelsgeschäfte treibe, der Vorschrift, sich eintragen zu lassen, zuwiderhandle, und weil endlich für überseeische Handelsgeschäfte eine Durchführung einer Bestimmung geradezu unmöglich sein werde, welche dahin gehe, daß man von der Protokollirung des auswärtigen Kontrahenten die Beurtheilung des Letzteren nach Handelsrecht abhängig mache.

Zu pos. 1 des Art. 2 wurde nun in der Voraussetzung, daß im Handelsgesetzbuche der Begriff des Kaufmannes unter Aufstellung der erforderlichen Beschränkungen wenigstens insoweit bestimmt werden müsse, als dies thunlich erscheine, der Antrag gestellt, nachfolgenden Zusatz anzunehmen:

„Der Handwerker und Krämer ist nur in dem Falle als Kaufmann „anzusehen, wenn zu seinem Geschäftsbetrieb in Bezug auf Einrichtung, „auf Umfang und sonstige Verhältnisse seines Ein- und Verkaufs „gleiche oder ähnliche Kenntnisse, Betriebsformen und Mittel wie zu „denjenigen des Fabrikanten und Kaufmannes im engern Sinne er„fordert werden.

„Im Zweifelsfalle entscheidet hierüber auf Antrag des betreffenden „Handwerkers oder Krämers oder aus eigenem Antriebe das Han„delsgericht.

„Der Handwerker oder Krämer, welcher als Kaufmann angesehen „werden soll, ist in das Handelsregister einzutragen."

Der Herr Antragsteller fügte bei, die Ziff. 1 des Art. 2 sei viel zu allgemein gehalten und umfasse eine Reihe von Geschäften, denen man die Eigenschaft kaufmännischer Geschäfte und folgeweise deren Unternehmern die Pflichten und Rechte der Buchführung rc. nicht füglich beilegen könne. Wenn man in Ziff. 2 den gewöhnlichen Handwerksbetrieb ausgeschlossen habe, so sei nicht abzusehen, weshalb er in Ziff. 1, welche denselben mit umfasse, unbeschränkt zugelassen werden solle, andererseits erscheine es aber auch nicht angemessen, die Handwerksgeschäfte ganz auszuschließen, da sie oft in einer Weise betrieben würden, daß dazu kaufmännische Kenntnisse unerläßlich seien. Mancher Handwerker kaufe seine Stoffe auf entfernten Plätzen ein, verkaufe seine Produkte ebenso in ganz entfernte Gegenden, und gebe seinem Geschäfte hierdurch auch eine solche geographische Ausdehnung, daß man ohne höhere Kenntnisse dasselbe zu führen nicht im Stande sei. Solche Handwerker von den Vorrechten und Pflichten des Kaufmannsstandes auszuschließen, sei kein zureichender Grund vorhanden.

Gegen diesen Antrag wurde jedoch eingewendet, daß seine einzelnen Bestimmungen auch zu schwankend seien, als daß man von demselben Vortheil in der Anwendung erwarten könne, und wurde hiernach der Antrag, da er keine Unterstützung fand, von dem Herrn Proponenten zurückgezogen.

Ein anderes Mitglied beantragte die obenerwähnten einzelnen Beschränkungen zu Ziff. 1 aufzunehmen, welche der erste preuß. Entwurf hierbei gehabt habe; es fand jedoch auch dieser Antrag keine Unterstützung. Ein Mitglied schlug vor, um wenigstens doch einigermassen gegenüber der Kleinkrämerei eine Grenze zu stecken, im Gesetze zu sagen: wer gewerbsmäßig im Großen rc. Dieser Antrag fand Unterstützung, da man der Meinung war, es werde sich in der Praxis leicht feststellen lassen, was als Einkauf im Großen zu betrachten sei. Von anderer Seite hielt man jedoch auch diesen Antrag für unannehmbar, weil er einerseits zu weit gehe und zu viele Geschäfte ausschließe, andererseits aber zu schwankend sei, und überdies seinen Zweck nicht erreiche, indem er nicht einmal das Handwerk ausschließe. Denn nach diesem Antrage sei z. B. noch der Bäcker ein Kaufmann, der, wenn auch nur aus einem kleinen geographischen Bezirke doch im Großen die zu verbackenden Früchte kaufe und bei dem ohne Zweifel die Arbeit den Hauptfaktor der Wertherzeugung bilde.

Ein anderer Herr Abgeordneter proponirte einen Zusatz dahin, daß das Handwerk auszuschließen sei, ein anderes Mitglied endlich schlug vor, im ersten Absatze gleich wie im zweiten Absatze des Artikels zu

sagen: „wer in einem über den Betrieb des Handwerks hinausgehenden Umfange ꝛc.“

Bei der Abstimmung wurde der Antrag, den Begriff des Kaufmanns davon abhängig zu machen, ob Jemand in das Handelsregister eingetragen sei, mit 11 gegen 4 Stimmen, der Antrag, einzuschalten: „im Großen“ mit 13 gegen 2 Stimmen, der Antrag, das Handwerk auszuschließen, mit 9 gegen 6 Stimmen, der zuletzt erwähnte Antrag endlich mit 8 gegen 7 Stimmen abgelehnt und somit die Fassung der Ziff. 1 des Entwurfes angenommen.

Zu Ziff. 2 wurde von Seiten eines Mitgliedes vorgeschlagen, statt: „in einem über den Betrieb des Handwerkes hinausgehenden Umfange“ zu setzen: „fabrikmäßig.“ Dieser Antrag fand jedoch keine Unterstützung, es wurde vielmehr gegen denselben bemerkt, der Fabrikbetrieb werde schon unter Ziff. 1 begriffen, in Ziff. 2 seien dagegen solche Geschäfte bezeichnet, bei welchen die zu bearbeitenden Sachen nicht von dem Unternehmer angeschafft, sondern ihm übergeben und von ihm bearbeitet würden, bei welchen also dieselben Sachen zurückgegeben würden, die der Unternehmer erhielt, bei welchen, wenn auch im Großen, um Lohn gearbeitet werde und bei denen der Ausdruck: „Fabrik“ nicht gebräuchlich sei (z. B. Färbereien, Bleichen ꝛc.) Die Weglassung der im Entwurfe vorkommenden Worte: „für Andere“ sei nur um deswillen geschehen, weil man dieselbe für pleonastisch gehalten.

Ein anderes Mitglied beantragte, die Worte: „in einem über den Betrieb des Handwerkes hinausgehenden Umfange“ zu streichen und berief sich hiefür darauf, daß dieselben Gründe, welche dafür gesprochen hätten, der Ziff. 1 des Artikels eine allgemeine Fassung zu geben, und namentlich nicht ausdrücklich das Handwerk auszuschließen, auch hier maßgebend seien, es werde bei den hier in Frage stehenden Fällen ebenso schwer sein, die Grenze, wo der Betrieb des Handwerks aufhöre, sicher zu finden, als bei den Fällen der Ziff. 1. — Man war jedoch der Meinung, daß die Fälle der beiden Ziffern nicht nach demselben Maßstabe beurtheilt werden könnten, denn in denen der Ziff. 2 habe der Unternehmer die zu bearbeitenden Stoffe nicht anzuschaffen, dort bilde vielmehr die Arbeit den Hauptgesichtspunkt.

Einer der Herren Abgeordneten machte dagegen den Vorschlag, die Ziff. 2 gänzlich zu streichen, weil die zuletzt erwähnte Erwägung die Annahme einer kaufmännischen Eigenschaft der betreffenden Geschäfte ganz unmöglich mache. Kaufmännisch könne man ein Geschäft nicht nennen, bei

welchem es gar nicht auf den Umsatz von beweglichen Sachen, der immerhin in den Fällen der Ziffer 1, wenn auch nur neben der Arbeit bezweckt werde, sondern lediglich auf die Verwerthung der Arbeit abgesehen sei, gesetzt auch, es werde ein solches Geschäft in sehr ausgedehnter Weise betrieben. Mehrere Mitglieder sprachen sich jedoch dahin aus, es gebe allerdings Geschäfte der zuletzt erwähnten Art, welche mit umfassenden kaufmännischen Kenntnissen und in solcher Ausdehnung betrieben würden, daß man nicht davon absehen könne, ihnen den Charakter des kaufmännischen Geschäfts-Betriebes zuzugestehen. Dahin gehörten z. B. die großen Kattundruckereien, die Appreturanstalten 2c. Endlich wurde noch angeführt, man könne die Fälle der Ziffer 2 um so weniger hier ausschließen, als sie häufig in einem und demselben Geschäfte neben einander vorkämen.

Schließlich stellte einer der Herren Abgeordneten den Antrag, zu Ziffer 2 den Zusatz zu machen: „oder Sachen, welche er angeschafft hat, verarbeitet und weiter veräußert" und sodann aus Ziffer 1 die Worte: „es sei" und „oder verarbeitet" zu streichen. Es wurde zwar nicht verkannt, daß mit diesem Antrage der zu Ziffer 1 in Betreff des Handwerks gefaßte Beschluß wenigstens theilweise in Frage gestellt werde, aber andererseits doch der Antrag für entsprechend gehalten, da er die zu Ziffer 1 bezüglich des Handwerks erhobenen Bedenken beseitige. Nach kurzer Debatte wurde dieser Antrag auch mit 10 gegen 5 Stimmen angenommen, dagegen der Antrag auf Streichung der Worte: „in einem — Umfange" mit 14 gegen 1 Stimme und der Antrag auf Streichung der Ziffer 2 mit 13 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

## Anlage.

### Art. 2. (2.)

Als ein Kaufmann ist anzusehen:

1) wer gewerbmäßig bewegliche Sachen kauft oder in anderer Weise anschafft und dieselben, es sei in Natur oder verarbeitet, weiter veräußert;
2) wer gewerbmäßig in einem über den Betrieb des Handwerks hinausgehenden Umfange die Bearbeitung oder Verarbeitung von beweglichen Sachen unternimmt;
3) wer gewerbmäßig Banquier- oder Geldwechselgeschäfte betreibt;
4) wer gewerbmäßig Rhederei betreibt oder Versicherungen gegen Prämie unternimmt;
5) wer gewerbmäßig kaufmännische Kommissionsgeschäfte, Speditions-Geschäfte oder Frachtgeschäfte betreibt;
6) wer gewerbmäßig Buchhändlergeschäfte betreibt.

Die Landesgesetze können bestimmen, daß noch andere als die vorgenannten Gewerbtreibenden zu den Kaufleuten zu rechnen, oder einzelne Klassen dieser Gewerbtreibenden als Kaufleute nicht anzusehen sind; sie können die Eigenschaft als Kaufmann von der vorgängigen Erfüllung gewisser gewerbepolizeilicher Erfordernisse abhängig machen.

## LX. Sitzung.

Nürnberg, am 5. Mai 1857.

In der heutigen Conferenz wurde unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule mit der Berathung des Art. 2 fortgefahren und hiebei

Ziffer 3 nach der Fassung des Entwurfes ohne Debatte angenommen. Ein Mitglied erklärte, daß es zu den Worten: „wer gewerbsmäßig Banquier-Geschäfte treibt" deshalb sich jeder Bemerkung enthalte, weil eine Verdeutlichung des Banquiergeschäftes in die ganze Darstellungsweise des Artikel 2, welcher von Ziffer 3—6 nur mit einzelnen Stichworten das Handelsgewerbe bezeichne, nicht passen, und eine tief eingreifende Umarbeitung des Art. 2 nothwendig machen würde. Eine solche zu beantragen, sei aber keinenfalls früher rathsam, als bis das dritte Buch berathen und beschlossen worden sei, also die mit jenen Stichworten verbundenen Begriffe festständen.

Zu Ziffer 4 wurde auf Veranlassung eines Mitgliedes in derselben Weise, wie bei Festsetzung der objektiven Handelsgeschäfte, der Vorbehalt gemacht, daß man auf die vorliegende Bestimmung, soweit sie die Versicherungen gegen Prämie betrifft, zurückkommen werde, wenn sich bei der Berathung über die einzelnen Arten von Versicherungen gegen Prämie die Ueberzeugung ergeben sollte, daß die hier angenommene Fassung zu allgemein sei.

Hierauf wurde von demselben Mitgliede vorgebracht, die Bestimmung des Entwurfes in Betreff der Rhederei sei zu eng; es gebe Geschäfte, welche sich auf den Seehandel bezögen, ohne gerade zur Rhederei zu gehören. Dahin seien z. B. die Geschäfte derjenigen Personen zu rechnen, welche, ohne Eigenthümer von Schiffen zu sein, Schiffe charterten, und unter Anderen namentlich die der Expedienten von Auswanderern, welche ihr Geschäft in sehr großer Ausdehnung betrieben, und bei denen man nicht umhin könne, zu sagen, daß ihre Geschäfte Handelsgeschäfte und daß sie Kaufleute seien. Der erwähnte Herr Abgeordnete behielt sich

deshalb bevor, später eine Erweiterung des Artikels in folgender Weise zu beantragen:

„Wer gewerbsmäßig Rhederei oder die Seehandelsschifffahrt betreffende „Geschäfte betreibt oder Versicherungen gegen Prämie unternimmt."

Die Versammlung sprach sich jedoch dahin aus, daß dieser Vorschlag hier sofort zur Sprache zu bringen sei, worauf derselbe auch mehrseitige Unterstützung fand. Von anderen Seiten wurde aber entgegnet, es sei kein Grund vorhanden, in der Fassung weiter zu gehen, als der Entwurf gethan, da sich nicht absehen lasse, welches den Seehandel betreffende Geschäft außer der Rhederei noch als kaufmännisches betrachtet werden könne. Außer dem Rheder könne es sich noch um den Schiffer, den Schiffsbaumeister und die Bodmerei handeln. Die Geschäfte des Schiffers machten ihn aber gewiß nicht zum Kaufmann, der Schiffsbaumeister sei, insoferne er sein Geschäft mit der entsprechenden Ausdehnung betreibe, in der Ziff. 2 des Artikels begriffen, und außerdem bloser Handwerker, die Bodmerei aber komme nur hin und wieder vor und werde niemals gewerbsmäßig betrieben. Was aber die Personen angehe, welche Schiffe charterten, ohne Schiffseigner zu sein, so seien deren Geschäfte und namentlich die der erwähnten Expedienten nichts anderes als Frachtgeschäfte, deren bei Nr. 5 Erwähnung geschehe. Für die Geschäfte der erwähnten Expedienten im allgemeinen Handelsgesetze eine besondere Vorsehung zu treffen, sei kein Grund vorhanden, es sei dies vielmehr ganz besonders eine Sache der Partikulargesetzgebung, denn dieses Geschäft gehöre ganz ausschließend den an der Nordsee gelegenen Städten an. Eine Stimme endlich ging dahin, daß die Geschäfte der erwähnten Expedienten zwar Handelsgeschäfte seien, daß aber dahin gestellt bleibe, ob der gewerbsmäßige Betrieb derselben den Charakter eines Kaufmannes verleihe.

Bei der Abstimmung wurde der obenerwähnte Antrag auf Erweiterung der Fassung des Gesetzes mit 9 gegen 6 Stimmen abgelehnt.

Zu Ziff. 5 wurde vorgebracht, der Ausdruck: „Frachtgeschäfte betreibt" könne bezüglich der Seefrachten allerdings nicht beanstandet werden, dort sei derselbe aber in der That entbehrlich, weil das Seefrachtgeschäft schon in der Rhederei begriffen sei. Insoferne aber mit demselben die Landfrachten getroffen würden, sei der erwähnte Ausdruck zu weit, indem er auch den gewöhnlichen Fuhrmann umfasse. Diesen als Kaufmann zu behandeln, sei praktisch unmöglich; es gebe Dörfer, in denen jeder Bauer Frachtfuhrmann sei und daneben sein Feld bebaue. Solche Leute könne man nicht als Kaufleute ansehen, und ihnen deren Rechte und Pflichten nicht beilegen. Diese Bestimmung des Entwurfes sei dem Art. 96 des Code de Commerce entnommen; dieser sei aber dahin gefaßt, daß er den

Fuhrmann nicht begreife, er handle nur von Unternehmungen zu Fracht-Geschäften. Man könne nicht umhin, den Fuhrmann ausdrücklich auszuschließen, wenn man ihn vom Art. 2 nicht betroffen wissen wolle, weil die Frachtgeschäfte hier neben den Kommissions- und Speditionsgeschäften genannt und weil die Geschäfte des Fuhrmannes im III. Buche rechtlich den letzteren gleich behandelt seien, so daß die Gerichte bei Anwendung des Gesetzes kaum anders annehmen könnten, als daß auch hier dieselben nicht ausgeschlossen sein sollten. Es wurde deshalb vorgeschlagen, statt: „Frachtgeschäfte betreibt" zu setzen: „Unternehmungen zu Frachtgeschäften," oder von anderer Seite: „Frachtführer," da der erste Ausdruck auf einen größeren Geschäftsbetrieb, als der des Fuhrmannes sei, hindeute, der letztere aber im Gesetze definirt werde. Man hielt jedoch den ersteren für zu eng, da er die erwähnten Expedienten nicht umfassen würde, den letzteren noch genereller als den Ausdruck „Fuhrmann." Ein Mitglied aber stellte den Antrag, die Worte: „oder Frachtgeschäft" einfach zu streichen, weil neben den mit der Rhederei betroffenen Seefrachten und den Speditionsgeschäften doch kein Frachtgeschäft übrig bleibe, das den Charakter als Kaufmann verleihe, weil man namentlich hieher auch nicht die vom Staate betriebenen Eisenbahnen rechnen könne und die übrigen Eisenbahnen schon von den gesetzlichen Bestimmungen über die Gesellschaften getroffen seien.

Von anderen Seiten wurde jedoch eingewendet, die betreffende Bestimmung des Art. 2 beziehe sich namentlich auf das Gewerbe der Güterbestätter und ähnliche Geschäfte, und auch die Eisenbahnen und Posten seien nicht ausgeschlossen. Ob und inwieweit übrigens die letzteren wirklich nach Handelsrecht zu beurtheilen seien, werde seiner Zeit bei Besprechung der einzelnen Bestimmungen über das Frachtgeschäft zu erörtern sein. Dagegen sei es entschieden die Absicht des Entwurfes nicht, den gewöhnlichen Fuhrmann zu treffen. Im ersten preußischen Entwurfe sei der Fuhrmann ausdrücklich ausgenommen gewesen. Man sei jedoch hievon abgegangen, da dieser Begriff zu allgemein und unbestimmt geschienen und man dafür gehalten habe, daß die Praxis wohl selbst dahin führen werde, vom Fuhrmanne hier abzusehen. Indessen könne man aus denselben Gründen, aus welchen man zu Ziff. 2 das Handwerk ausdrücklich ausgeschlossen habe, obschon auch dessen Begriff nicht sicher abgegrenzt sei, auch ausdrücklich hier den Fuhrmann ausschließen. Es wurde deshalb der Antrag gestellt, in einem Zusatze zu Ziffer 5 zu sagen:

„Die gewöhnlichen Fuhrleute sind hierunter nicht begriffen."

Der Bemerkung eines Mitgliedes, daß man den Schiffskapitän auch ausdrücklich ausschließen müsse, wenn man dies bei dem Fuhrmanne thue,

wurde damit begegnet, daß bezüglich des Schiffskapitäns nicht dasselbe Mißverständniß entstehen könne, wie bezüglich des Fuhrmannes, weil Ersterer keine Frachtgeschäfte auf eigene Rechnung mache, und weil er, wenn er sie gleichwohl gewerbsmäßig betreibe, allerdings als Rheder, mithin nach Ziffer 4 als Kaufmann anzusehen sei.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag, den obenerwähnten Zusatz zu machen, mit 13 gegen 2 Stimmen zum Beschlusse erhoben, der Antrag auf Streichung der Worte: „oder Frachtgeschäfte" aber mit 12 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Ziff. 6 wurde nach der Fassung des Entwurfes angenommen und von der Versammlung anerkannt, daß mit der betreffenden Bestimmung des Entwurfes auch die Musikalien- und Kunsthandlungen gemeint seien. Der Bemerkung eines Herrn Abgeordneten, daß man recht wohl hier blos von „Verlagsgeschäften" sprechen könne, weil die Sortimentsbuchhandlungen schon in Ziff. 1 und die Kommissionsbuchhandlungen in Ziff. 5 getroffen seien, wurde keine Folge gegeben, da das buchhändlerische Kommissionsgeschäft von den eigentlichen kaufmännischen Kommissionsgeschäften verschieden sei.

Hierauf wurde von einem Mitgliede der Antrag gestellt, auch die „Handels- Schiffs- und Börsenmäkler" als Kaufleute zu bezeichnen. Dieser Antrag fand jedoch wenig Unterstützung, da die Mehrzahl der Meinung war, daß eine solche Bestimmung der Auffassung des Gesetzes geradezu widerstreben werde, da man den Mäklern jeden kaufmännischen Geschäftsbetrieb auf eigene Rechnung untersagt habe.

Sodann wurde zur Diskussion des von der Redaktionskommission zu Art. 2 vorgeschlagenen Vorbehaltes in Bezug auf die Landesgesetzgebung übergegangen, und zunächst der zweite Satz dieses Vorbehaltes: „sie können die Eigenschaft — — abhängig machen" um deswillen beanstandet, weil er einerseits Mißverständnisse und Besorgnisse erregen könne, und andererseits sich von selbst verstehe. Es wurde deshalb auf Streichung dieses Satzes angetragen, und bemerkt, daß man dann, wenn mit dem Satze besonders auf den Vorbehalt der polizeilichen Bestimmungen über das Gewerbswesen abgezielt worden sei, im Art. 213 sagen könne: — — „daß eine Person gegen polizeiliche Vorschriften Handel betreibt — —" womit derselbe Zweck erreicht werde.

Von anderen Seiten wurde hierauf vorgebracht, die fragliche Zusatz-Bestimmung sei von der Redaktionskommission deshalb vorgeschlagen, weil bei der ersten Besprechung des Art. 2 geäußert worden, daß in demselben mehrere Kategorien von Kaufleuten aufgestellt seien, die man als Kaufleute

anzuerkennen an manchen Orten Bedenken tragen werde. Da indessen die zweifelhaften Klassen nun nicht mehr genannt seien und die noch aufgeführten sechs Klassen gewiß allenthalben unbeanstandet bleiben, ja an vielen Orten noch vermehrt werden würden, so könne die Hauptaufgabe des Zusatzes jetzt nur noch darin liegen, darzuthun, daß der Artikel nicht die ganze Lehre von der Begründung eines Kaufmannsgeschäftes umfassen, sondern nur die civilrechtliche Seite derselben regeln, dagegen die gewerbspolizeiliche Seite unberührt lassen wolle. Da sich aber das Letztere von selbst verstehe, so werde der Streichung des Zusatzes an sich nichts im Wege stehen. Um jedoch zu verhüten, daß die von der Redaktionskommission vorgeschlagene Fassung dahin aufgefaßt werde, als erscheine die Erlassung solcher gewerbspolizeilicher Bestimmungen wünschenswerth, was keineswegs die Absicht sei, wurde der Vorschlag gemacht, statt des erwähnten zweiten Satzes zu sagen:

a) „Die etwaigen gewerbspolizeilichen Erfordernisse, welche die Landes-„gesetze zur Begründung der Eigenschaft als Kaufmann aufstellen, „werden durch die Bestimmungen dieses Gesetzes nicht berührt."

Hierauf wurde der Antrag auf Streichung des zweiten Satzes zurückgezogen, und sodann der Antrag unter a mit 13 gegen 2 Stimmen zum Beschlusse erhoben. Einer derjenigen Herren Abgeordneten, welche sich schon in voriger Sitzung gegen den von der Redaktionskommission am Schlusse des Art. 2 aufgenommenen Vorbehalt ausgesprochen hatten, machte den Antrag, diesen ganzen Vorbehalt, oder — da durch das so eben angenommene Amendement der zweite Satz desselben einigermassen unschädlich gemacht werde — mindestens den ersten Satz desselben zu streichen, indem, wenn die Begriffsbestimmung des Wortes „Kaufmann" eine vage und fluktuirende, weil den Landesgesetzen überlassene, sein solle, eine Unbestimmtheit in das ganze Gesetz, an allen Stellen, wo darin das Wort Kaufmann vorkomme, hineingetragen und diese Unbestimmtheit, nachdem zufolge der gefaßten Beschlüsse auch der Begriff des Handelsgeschäfts zum großen Theil von dem Begriffe des Kaufmanns abhängig gemacht sei, selbst auf den Begriff des Handelsgeschäfts ausgedehnt werde, so daß die Fundamente des ganzen Gesetzes auf lockeren Boden zu stehen kämen. Nur wenn man die Rechte und Pflichten des Kaufmanns von der Protokollirung abhängig gemacht hätte, was aber abgeworfen sei, wäre diesem Uebelstande durch ein einfach zu erkennendes Kriterium abzuhelfen gewesen. Die einzelnen Territorialgesetze zu studiren, um daraus die gegen den Mitkontrahenten zuständigen Rechte und Pflichten zu entnehmen, sei Niemanden zuzumuthen. Es wurde jedoch der Antrag, den ersten Satz des

der Diskussion unterstellten Vorbehaltes zu streichen mit 11 gegen 4 Stimmen abgelehnt, nachdem von Seiten eines Mitgliedes bemerkt worden war, daß ein Vorbehalt mit Rücksicht auf die in der gestrigen Debatte bereits berührte Verschiedenheit der örtlichen Verhältnisse unerläßlich erscheine. Ein Antrag auf Streichung des ganzen Vorbehaltes, der im Laufe der Debatte gestellt worden war, wurde von dem Herrn Antragsteller zurückgezogen.

Von einem Mitgliede wurden ferner Bedenken darüber angeregt, welche Wirkung dem fraglichen Vorbehalte rücksichtlich der Anwendbarkeit des Handelsrechtes zukomme, falls eine Regierung für gut fände, zu bestimmen, daß ein in dem Art. 2 als ein kaufmännisches bezeichnetes Geschäft nicht als ein solches zu betrachten sei, ob dann blos die besonderen Rechte und Pflichten des Kaufmannsstandes nicht Platz zu greifen hätten, oder ob alsdann auch die Geschäfte überhaupt nicht nach Handelsrecht zu beurtheilen seien. Wenn z. B. eine Regierung für gut finden würde, auszusprechen, daß die Kommissionsgeschäfte zwar erlaubt, die Kommissionäre aber nicht als Kaufleute zu betrachten sein sollten, dann werde es sich fragen, ob blos die Vorschriften über Buchführung und die Eintragung in das Handelsregister rc. ausgeschlossen seien, oder auch alle die Handelsgeschäfte betreffenden Bestimmungen z. B. über das Recht und die Pflicht zu 6%iger Verzinsung, über das Pfandrecht der Kaufleute rc. Da hierüber eine einhellige Ansicht in der Versammlung sich nicht kund gab, stellte ein Mitglied den Antrag, sofort zu beschließen, daß als Zusatz zu dem eben angenommenen Vorbehalte oder seiner Zeit zu Art. 213 unter Erweiterung des Letzteren nachfolgende Bestimmung anzunehmen sei:

a) „Indessen wird die Gültigkeit und Wirksamkeit eines Handelsge-„schäftes Dritten gegenüber in keiner Hinsicht dadurch aufgehoben oder „beeinträchtiget, daß einer Person wegen ihres Amtes oder Standes „untersagt ist, Handel zu treiben, oder daß sie nach den Landesgesetzen „nicht als Kaufmann anzusehen ist, oder es bei ihr an den gewerbs-„polizeilichen Erfordernissen mangelt."

Der Herr Antragsteller glaubte, daß dann, wenn ein Staat von dem Vorbehalte bei Art. 2 Gebrauch gemacht und eines oder das andere in demselben genannte Geschäft von den kaufmännischen Geschäften ausgeschlossen haben würde, zwar kein Grund bestehe, zu Gunsten dessen, der gegen die betreffende Bestimmung gehandelt habe, gleichwohl das Handels-Gesetzbuch anzuwenden, daß man aber auch dem Fremden gegenüber, mit welchem der Kontravenient ein Handelsgeschäft abgeschlossen habe, die Anwendbarkeit des Handelsgesetzbuches nicht ausschließen könne, ohne die Interessen des Handels in hohem Grade zu gefährden. Wenn ein Fremder, z. B.

ein Reisender, mit Jemand ein Handelsgeschäft abschließen wolle, der sich als Kaufmann gerire, und nach dem Handelsgesetzbuche auch die Eigenschaft eines Kaufmannes habe, während dies nach den betreffenden Landesgesetzen entweder gar nicht oder doch erst nach Erfüllung gewisser polizeilicher Voraussetzungen der Fall wäre, so könne man doch nicht verlangen, daß der Fremde, um das Recht auf 6%ige Verzinsung, auf das nach Maßgabe des §. 50 des revid. österr. Entw. angenommene Pfandrecht ꝛc. sich zu sichern, erst bei der Polizeibehörde sich erkundigen solle, ob der andere Kontrahent nach den Landesgesetzen als Kaufmann anzusehen sei u. dgl. Wenn man gleichwohl das Handelsgesetzbuch auch gegen einen Fremden für unanwendbar erkläre, so werde dieser, wenn er im Auslande belangt würde, sich auf die betreffende Beschränkung kaum berufen können und also allen Pflichten des Kaufmannes unterworfen, derjenige aber, der sein Landesgesetz übertreten habe, wenn er belangt werde, von denselben befreit sein.

Ein anderes Mitglied war der Ansicht, der eben erwähnte Antrag sei in soweit wohl begründet, als er das Prinzip zur Geltung bringe, daß derjenige, der in einem Vertrage mit einem Dritten die Person und Eigenschaft eines Kaufmannes vorspiegle, dem dritten, hiedurch hintergangenen Kontrahenten gegenüber sich gefallen lassen müsse, daß man ihn bei Beurtheilung des abgeschlossenen Vertrages als einen Kaufmann ansehe; der Antrag gehe dagegen in der Fassung zu weit, indem er auch den Fall umfasse, in welchem der dritte Kontrahent wußte, daß der andere nach den Landesgesetzen nicht Kaufmann sei. Dasselbe machte deshalb den Antrag, statt der unter b aufgeführten Bestimmung folgende anzunehmen:

c) „Auch kann sich derjenige, welcher ein Handelsgewerbe nicht betreibt, oder „nach den Landesgesetzen zu betreiben nicht befugt ist, dem im guten „Glauben befindlichen Dritten gegenüber, nicht darauf berufen, daß „die von ihm abgeschlossenen Handelsgeschäfte dem Handelsgesetzbuche „nicht unterliegen.“

Nach kurzer Debatte wurde dieser, unter c aufgeführte Antrag, jedoch vorbehaltlich weiterer Berathung des Art. 213 und vorbehaltlich der Erörterung und Beschlußfassung darüber, ob die erwähnte Zusatzbestimmung dem Art. 2 oder 213 anzureihen sei, mit 11 gegen 4 Stimmen zum Beschlusse erhoben.

Hierauf wurde zur Diskussion des

Art. 3

übergegangen, welchen die Redaktionskommission unter Beachtung der früheren Beschlüsse dahin zu fassen vorgeschlagen hatte:

„Handelsgesellschaften sind den Kaufleuten gleich zu achten."
„Dasselbe gilt für die öffentlichen Banken, unbeschadet der für sie „bestehenden Verordnungen."

Bei Diskussion dieses Artikels wurde zuerst der Antrag auf Streichung des ersten Satzes gestellt, weil er, wie auch die Motive hinreichend erkennen ließen, nur mit Rücksicht auf die Auffassung des Entwurfes, daß die Gesellschaften juristische Personen seien, eine Aufnahme gefunden habe, während diese Auffassung nunmehr gänzlich beseitiget sei.

Es wurde jedoch entgegnet, man könne diesen Satz nicht streichen, denn es müsse doch gesagt werden, daß die Bestimmungen über die Rechte und Pflichten der Kaufleute, namentlich in Betreff der Buchführung, Firmen Prokuren, Zinsen rc. nicht blos dann zur Anwendung zu kommen hätten, wenn ein einzelner Kaufmann Geschäfte vornehme, sondern auch dann, wenn mehrere gemeinschaftlich ein Kaufmannsgeschäft betrieben. Dies werde auch durch den beregten Satz ausgesprochen, während selbstverständlich aus demselben nicht im Mindesten der Schluß gezogen werden könne, daß das Gesetz den Handelsgesellschaften juristische Persönlichkeit beilege.

Ein anderes Mitglied glaubte, daß die dargelegte Absicht des fraglichen Satzes besser durch folgende Fassung ausgedrückt werden könne:
„Die Bestimmungen dieses Gesetzes über die Rechte und Pflichten „der Kaufleute gelten auch für die Handelsgesellschaften."

Einer der Herren Abgeordneten endlich war der Ansicht, daß nur bezüglich der Aktiengesellschaften ein Interesse bestehe, eine ähnliche Bestimmung ausdrücklich in das Gesetz aufzunehmen, jedoch selbstverständlich mit der Bedeutung, daß dadurch nicht der einzelne Aktionär gemeint sein könne. Denn es verstehe sich von selbst, daß die Bestimmungen über die Kaufleute nicht dadurch unanwendbar würden, daß der Kaufmann sein Geschäft in Verbindung mit einem oder einigen anderen Kaufleuten oder mit einem stillen Gesellschafter betreibe. Derselbe proponirte deshalb folgende Fassung:
„Aktiengesellschaften sind den Kaufleuten gleich zu achten."

Bei der Abstimmung wurde jedoch der zuletzt erwähnte Antrag mit 10 gegen 5 Stimmen, der vorerwähnte Fassungsvorschlag mit 9 gegen 6 Stimmen, der Antrag auf Streichung des ersten Satzes mit 8 gegen 7 Stimmen abgelehnt und somit die Fassung der Redaktionskommission angenommen.

Zum zweiten Satze wurde gleichfalls die Streichung beantragt, weil die Banken eben Bankiergeschäfte betrieben und somit durch den Artikel

nichts anderes als der an sich selbstverständliche Satz ausgesprochen werde, daß Mehrere, die ein Bankiergeschäft in Verbindung mit einander betrieben, auch nach den Bestimmungen des Handelsrechts über die Kaufleute zu beurtheilen seien.

Es wurde jedoch hervorgehoben, daß mit der betreffenden Bestimmung nicht die auf Aktien gegründeten Privatbanken, welche allerdings schon als Handelsgesellschaften mit dem ersten Satze des Artikels getroffen würden, sondern besonders auch die vom Staate errichteten und betriebenen Banken gemeint seien. Bezüglich der letzteren sei es nun keineswegs eine unbestrittene Sache, daß man sie nach den für Kaufleute bestehenden rechtlichen Vorschriften zu beurtheilen habe, und sei somit in dieser Beziehung allerdings auch der zweite Satz des Artikels nothwendig.

Von anderer Seite wurde aber die eben beregte Bestimmung für zu eng gehalten. Wenn man namentlich die beregten Banken den Kaufleuten gleich zu halten sich berechtigt glaube, so sei kein Grund vorhanden, bei den übrigen öffentlichen Kreditanstalten, bei den anderen kaufmännischen Unternehmungen des Staates nicht dasselbe zu thun. Dahin gehörten unter andern die öffentlichen Sparkassen, die z. B. in Oesterreich in die Handelsregister eingetragen würden; wie andere Mitglieder geltend machten, müßten nach denselben Rechten auch die Staatseisenbahnen, Posten u. dgl. beurtheilt werden. Es wurde deshalb von einem Mitgliede vorgeschlagen, neben „Banken" einzuschalten: „und die übrigen öffentlichen Kreditanstalten," von anderer Seite wurde unter Hinweisung auf die preußische Seehandlung und ähnliche Institute, namentlich auch auf die Staatseisenbahnen anheimgegeben, ob man nicht besser einschalten sollte: „und andere öffentliche kommerzielle Unternehmungen" oder: „und andere Unternehmungen, bei welchen der Gegenstand des Unternehmens in Handelsgeschäften besteht."

Man hielt jedoch diese Fassungen für zu weit und glaubte, daß es vorzuziehen sei, nur diejenigen Anstalten aufzuzählen, welche zweifellos der Bestimmung des Artikels unterstellt werden könnten, um nicht mit einer ganz allgemeinen Fassung zugleich Institute zu treffen, bezüglich deren von Seiten der betheiligten Staaten Anstand erhoben werden könnte, falls man sie unter den Artikel subsumiren wollte, zumal da in Betreff der öffentlichen Transportanstalten der Art. 326 ausreichen werde.

Nachdem der Herr Antragsteller, der die zuerst erwähnte Fassung proponirte, seinen Antrag zurückgezogen und sich dem Antrage auf Streichung des zweiten Satzes angeschlossen hatte, wurde der Antrag auf Streichung mit 8 gegen 7 Stimmen abgelehnt und die Fassung der Redaktionskommission angenommen.

Hierauf wurde zur Feststellung derjenigen Handelsgeschäfte, denen diese Eigenschaft nur mit Rücksicht auf den Gewerbsbetrieb zukommen soll, und beziehungsweise zu

Art. 211

übergegangen. Da aber von mehreren Herren Abgeordneten erklärt wurde, daß es eine Präjudizialfrage für sie sei, ob bei solchen relativen Handels-Geschäften eine einseitige Anwendung des Handelsrechts für zulässig erachtet werden würde, oder nicht, wurde nach wiederholter Besprechung der in dieser Beziehung schon in den früheren Diskussionen vorgebrachten Gründe unter dem ausdrücklichen Vorbehalte einer weiteren Berathung und Beschlußfassung über die Frage, ob auch die Verkäufe eines Kaufmanns an die Konsumenten als Handelsgeschäfte betrachtet werden könnten, die Frage zur Abstimmung gebracht, ob verordnet werden solle, daß ein von einem Kaufmanne mit einem Nichtkaufmanne geschlossenes Handelsgeschäft, wenn dem Letzteren diese Eigenschaft nicht aus objektiven Gründen, sondern wegen des Gewerbsbetriebes des Kaufmanns zukommt, nur nach einem und demselben Rechte beurtheilt und somit eine Beurtheilung ausgeschlossen werden solle, nach welcher auf das Geschäft gegen den Kaufmann das Handels-Recht und auf den Nichtkaufmann das gewöhnliche Civilrecht angewendet würde.

Diese Frage wurde von der Versammlung einstimmig bejaht; sodann wurde über die Frage abgestimmt, ob dieses eine Recht, nach welchem beide Kontrahenten zu beurtheilen wären, (ganz abgesehen von der Frage, an welches Gericht solche Geschäfte gehören), das Handelsrecht oder das gewöhnliche Civilrecht sein solle, und wurde hierauf mit 11 gegen 4 Stimmen beschlossen, daß dieses Recht das Handelsrecht sein solle, vorbehaltlich einer näheren Berathung und Beschlußfassung darüber, welche einzelnen Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs bei Beurtheilung relativer Handelsgeschäfte auf Nichtkaufleute keine Anwendung finden dürften.

Zuletzt wurde noch die weitere Frage diskutirt, ob von diesen Bestimmungen die Verkäufe des Kaufmannes an die Konsumenten (Detail-Verkäufe) ausgenommen oder gleichfalls als Handelsgeschäfte betrachtet und nach Handelsrecht beurtheilt werden sollten. Hiebei wurde hervorgehoben, wenn man hier diejenigen Verkäufe im Auge habe, welche mit dem Konsumenten zur Befriedigung seines Bedürfnisses geschlossen würden und zwar in dem weitesten Sinne dieses Wortes, so daß z. B. auch der Ankauf von Sämereien des Gutsherrn für die Zwecke der Landwirthschaft und nicht blos der Bedarf für seinen Haushalt gemeint sei, so würden sehr viele und zum Theil sehr erhebliche Geschäfte der Beurtheilung nach Handels-

Recht entzogen, falls man die in Frage stehende Ausnahme wirklich statuiren wolle. Eine Ausnahme dieser Art habe aber keinen inneren Grund, denn es sei nicht abzusehen, warum z. B. der Verkauf von 25 Zentnern Sämereien an den Gutsherrn nach Civilrecht beurtheilt werden solle, während der Verkauf einer weit geringeren Quantität, wenn er an einen Kaufmann für seine Handelszwecke erfolge, dem Handelsrechte unterworfen sei. Man könne solche Verkäufe um so unbedenklicher nach Handelsrecht beurtheilen lassen, als die Anwendung desselben — die Ausführung des obigen Vorbehalts vorausgesetzt — Niemanden beeinträchtigen, sondern auch dem Nichtkaufmanne manchen Vortheil bringen werde, und als der Verkauf an den Konsumenten recht eigentlich die gewerbliche Thätigkeit des Detail-Händlers bilde. Zudem würden solche Geschäfte nicht selten in der dem Handel angehörigen Form eingegangen. Denn häufig komme es vor, daß ein Kaufmann dem Konsumenten schriftliche Offerten mache, daß er durch Handlungsreisende mit ihm abschließe u. dergl., so daß man nicht umhin könne, auch auf solche Geschäfte die handelsrechtlichen Vorschriften über die Annahme von Offerten, über Handlungsbevollmächtigte 2c. anzuwenden, wenn man nicht gegen die Natur derselben entscheiden wolle. Die Anwendung des Handelsrechtes könne höchstens bei dem Verkaufe in offenem Kram und Laden entbehrlich erscheinen, da dieser nichts besonderes Kaufmännisches an sich habe. Da es aber nicht möglich sei, zwischen diesen und den übrigen Verkaufsgeschäften eine sichere Grenze zu ziehen, so werde es sich empfehlen, auch diese dem Handelsrechte zu unterwerfen, zumal hiemit eine Reihe von Streitigkeiten darüber abgeschnitten würde, ob ein bestimmtes Geschäft eines Kaufmannes ein Handelsgeschäft sei oder nicht. Dabei könne man selbstverständlich immer noch vorbehalten, ob diese Geschäfte auch den Handels-Gerichten zu überweisen seien. Aber selbst, wenn dies geschehe, werde keine Ueberbürdung derselben und kein anderer Mißstand entstehen, da erfahrungsgemäß der Streitigkeiten über diese Geschäfte weniger seien, und da um soviel, als durch sie die Handelsgerichte beschwert würden, die Civil-Gerichte Erleichterung erhielten. Von anderer Seite wurde noch hervorgehoben, daß es auch der deutschen Auffassung der Sache entspreche, die Detailverkäufe als Handelsgeschäfte anzusehen. Denn jene Auffassung gehe dahin, daß gerade in diesen Geschäften das eigentliche Handelsgewerbe eines in offenem Laden Handel Treibenden bestehe, während dessen Einkäufe vom Grossisten mehr nur als vorbereitende Geschäfte betrachtet zu werden pflegten.

Dem wurde jedoch entgegnet, daß keine bisherige Gesetzgebung die fraglichen Verkäufe als Handelsgeschäfte angesehen habe, und daß man

wegen der Kompetenzfrage praktische Schwierigkeiten mit der Bejahung der aufgeworfenen Frage hervorgerufen werde. Die Handelsgerichte würden, wenn man auch diese Geschäfte ihnen zuweise, überbürdet werden, die gewöhnlichen Civilgerichte, wenn man ihnen die Erledigung zumuthe, hiezu weniger geeignet sein.

Schließlich wurde mit 11 gegen 4 Stimmen entschieden, daß auch die Verkäufe eines Kaufmannes an den Konsumenten als relative Handels-Geschäfte betrachtet und somit gegen beide Kontrahenten nach Handelsrecht beurtheilt werden sollten, es wurde jedoch auch hier auf den bei der vorigen Abstimmung gemachten Vorbehalt hingewiesen; dagegen wurde der Antrag eines anderen Herrn Abgeordneten, von dieser Bestimmung die Verkäufe aus offenem Kram und Laden auszunehmen, mit 9 gegen 6 Stimmen abgelehnt.

## LXI. Sitzung.

Nürnberg, am 7. Mai 1857.

An der heutigen, von dem zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule geleiteten Conferenz nahm auch der geheime Kommerzienrath Herr Ruffer aus Breslau, der wieder hier angelangt war, Antheil, dagegen war der Herr Obergerichtsrath Schuppius durch Unwohlsein verhindert, an derselben sich zu betheiligen. Zunächst wurde zur Berathung des

Art. 211

übergegangen, und hiezu von einem Mitgliede vorgebracht, der Artikel müsse mit Rücksicht auf die in den vorigen Sitzungen gefaßten Beschlüsse eine Aenderung erleiden, namentlich müsse deutlich ausgedrückt werden, daß die relativen Handelsgeschäfte eines Kaufmanns, die er mit einem Nichtkaufmanne abschließe, auch diesem Nichtkaufmanne gegenüber nach Handels-Recht beurtheilt werden sollten, und daß auch die Verkäufe des Kaufmannes an den Konsumenten solche Handelsgeschäfte seien. Ferner müsse eine Fassung gewählt werden, welche der Ansicht, daß die außer dem gewöhnlichen Geschäftsgebiete eines Kaufmannes liegenden kaufmännischen Geschäfte für ihn, wenn er sie gleichwohl einmal betreibe, keine Handelsgeschäfte

seien, keinen Raum lasse. Der erste Absatz des Artikels sei hienach so zu fassen, daß er eine Definition der relativen Handelsgeschäfte enthalte, es müsse aber hiebei der Satz: „oder durch welche dasselbe — befördert wird" wegbleiben, da er eine Menge hieher nicht gehöriger Geschäfte treffe; ferner sei der letzte Satz des dritten Absatzes zu streichen, denn jetzt, nachdem auch die Verkäufe des Kaufmannes an den Konsumenten als Handels-Geschäfte erklärt worden, treffe der erwähnte Satz in allen den Fällen nicht mehr zu, in welchen der Kaufmann die für seinen Haushalt nothwendigen Waaren und Sachen von einem anderen Kaufmann erwerbe. Das oben erwähnte Mitglied schlug demgemäß für den Art. 211 folgende Fassung vor:

a) „Als Handelsgeschäfte sind alle einzelnen Geschäfte eines Kaufmannes „mit Kaufleuten und Nichtkaufleuten anzusehen, in welchen die ge„werbliche Thätigkeit eines solchen besteht."

„Die von einem Kaufmanne geschlossenen Verträge werden als „Handelsgeschäfte und die von einem solchen gezeichneten Schuldscheine „als für sein Gewerbe gezeichnet vermuthet."

„Verträge über unbewegliche Sachen sind keine Handelsgeschäfte."

In der hierauf folgenden Debatte ergab sich Einhelligkeit darüber, daß im Gesetze erkennbar auszudrücken sei, daß ein Handelsgeschäft diese Eigenschaft nicht deshalb verliere, weil es über den besonderen, von einem Kaufmann gewerbsmäßig betriebenen Zweig von Handelsgeschäften hinausgehe, und daß in den Beziehungen des Kaufmanns zu Nichtkaufleuten und ebenso bei Verkäufen an die Konsumenten gegen Letztere das Handelsrecht anzuwenden sei. Dagegen war man nicht einig darüber, ob die Worte des Entwurfes: „oder durch welche dasselbe möglich gemacht oder befördert wird" beizubehalten oder zu beseitigen seien.

Einer der Herren Abgeordneten beantragte, dieselben zu streichen, und brachte hiezu vor: Mit diesen Worten werde eine große Anzahl zum Theil ganz geringfügiger Geschäfte getroffen, welchen man die Eigenschaft von Handelsgeschäften nicht leicht werde zugestehen können. Ankäufe von Meublen, von Feuerungsmaterial für das Komtoir, Darlehen, die der Kaufmann aufnehme, um erst Kaufmann werden zu können, würden durch die fraglichen Worte unter die Handelsgeschäfte eingereiht werden. Das Bedürfniß gehe nicht weiter, als daß man die zum eigentlichen Betriebe des kaufmännischen Gewerbes gehörigen Geschäfte als relative Handelsgeschäfte bezeichne. Durch eine in diesem Sinne gehaltene Fassung würden überdies viele Streitigkeiten in Betreff der Anwendbarkeit des Handelsrechtes

vermieden werden, denn während man sehr leicht bei jedem Geschäfte erkennen könne, ob in ihm der Gewerbsbetrieb eines Kaufmannes bestehe, werde die Frage nicht selten einer eingehenden Untersuchung bedürfen und zu Prozessen Anlaß geben, ob ein Geschäft von der Art sei, oder nicht sei, daß es den kaufmännischen Gewerbsbetrieb möglich mache oder befördere.

Mehrere Mitglieder waren aber der Meinung, daß die betreffenden Worte des Entwurfes beizubehalten seien. Wenn man diese Worte streiche, so werde man zwar diejenigen geringfügigen Geschäfte dadurch beseitigen, bezüglich deren die Anwendung des Handelsrechtes vielleicht minder angemessen erscheine, man werde von derselben aber auch viele große Geschäfte ferne halten, welche allerdings hieher gehörten. Wenn es z. B. Anstand erregt habe, den Ankauf von Feuerungsmaterial für ein Komtoir als Handelsgeschäft anzusehen, so könne man doch nicht leugnen, daß die großartigen Ankäufe von Feuerungsmaterialien, von Steinkohlen rc. für den Betrieb von Fabriken, Eisenbahnen, Dampfschifffahrten, die Ankäufe von Maschinen rc., die unter denselben Gesichtspunkt fielen, nach Handelsrecht beurtheilt werden müßten. Zudem werde man in vielen Fällen gar kein Mittel haben, zwischen den hieher gehörigen und denjenigen Geschäften, in welchen der Geschäftsbetrieb des Kaufmanns bestehe, zu unterscheiden; wenn z. B. eine Gasanstalt Steinkohlen kaufe, so werde man nach Streichung der in Frage stehenden Worte zu unterscheiden haben zwischen den Kohlen, die in die Retorte gelegt würden, um das Gas daraus zu bereiten, und zwischen denen, die unter der Retorte zur Feuerung verwendet würden. Solche Unterscheidungen seien aber gewiß unmöglich, und ebenso unmöglich sei eine Exemplificirung der einzelnen Geschäfte, welche man als Handelsgeschäfte anzusehen habe, obschon sie nicht gerade den Gewerbsbetrieb des Kaufmannes bildeten. Es bleibe demnach nichts übrig, als alle vom Entwurfe erwähnten Geschäfte hieher zu nehmen, was um so weniger Anstand finden könne, als man ja auch die kleinen Detailverkäufe als Handels-Geschäfte anzusehen sich entschlossen habe. Es werde ja hiedurch nichts Schlimmeres hervorgerufen, als daß auch einige kleinere Geschäfte der Kaufleute vor die Handelsgerichte gebracht würden. Streiche man dagegen die fraglichen Worte, so werde rücksichtlich der Prozesse über die Anwendbarkeit des Handelsrechtes gerade das Gegentheil von demjenigen bewirkt, was man daraus habe ableiten wollen, es werde vielmehr auch der Vortheil verloren, den das System des Entwurfes biete, da hiemit dasselbe aufgegeben werde. Nach diesem Systeme seien nämlich in der Regel alle Geschäfte eines Kaufmannes als Handelsgeschäfte bezeichnet, und nur durch eine solche durchgreifende Bestimmung würden die meisten Streitigkeiten über die Kompetenzfrage abgeschnitten.

Das im Eingange des Protokolls erwähnte Mitglied war ungeachtet der zuletzt erwähnten Gründe der Ansicht, in den nunmehr zur Sprache gebrachten Beziehungen die von ihm proponirte Fassung empfehlen zu sollen; zu deren Rechtfertigung wurde nämlich noch mehrfach hervorgehoben, man könne, wenn man auch nicht so weit zu gehen gedenke, wie der Entwurf, doch auch allerdings nicht blos diejenigen Geschäfte hier in's Auge fassen, in welchen das Gewerbe des Kaufmannes bestehe, nicht blos die nach Außen gerichteten Rechtsgeschäfte, die den eigentlichen Gewerbsbetrieb betreffenden Verträge, man müsse vielmehr auch manche, die blose Vorbereitung und Ausführung solcher Verträge betreffenden Geschäfte hier erfassen, wie z. B. die Frachtgeschäfte. Um einen solchen Zweck zu erreichen, werde man keine Fassung finden, die scharf genug sei, um eine verständige Interpretation des Richters entbehrlich zu machen; die Fassung, die im Eingange des Protokolles aufgeführt sei, lasse nun einer solchen Auslegung Raum, denn der Ausdruck: „was zur gewerblichen Thätigkeit eines Kaufmannes gehört," sei weit genug, um auch die, blos die Ausführung von Verträgen betreffenden Rechtsgeschäfte 2c. zu treffen, und gebe doch auch hinreichend zu erkennen, daß geringfügige Nebengeschäfte der mehrberegten Art nicht unter den Artikel fielen.

Mehrere andere Mitglieder hielten aber dafür, daß diese zuletzt besprochene Fassung wieder zu eng sei, da sie alles von der Person des Kaufmannes und seiner Thätigkeit abhängig mache und sohin diejenigen Geschäfte nicht in sich begreife, welche Leistungen an ihn selbst zum Gegenstande hätten. Es wurde deshalb vorgeschlagen, zu setzen:

b) „Als Handelsgeschäfte sind alle einzelnen Geschäfte eines Kaufmannes „mit Kaufleuten und Nichtkaufleuten anzusehen, welche zum Be„triebe eines kaufmännischen Gewerbes gehören."

Bei der Abstimmung wurde mit 9 gegen 5 Stimmen die Streichung der Worte: „oder durch welche dasselbe möglich gemacht oder befördert wird" beschlossen, und mit 9 gegen 5 Stimmen die zuletzt unter b erwähnte Fassung des ersten Absatzes des Art. 211 zum Beschlusse erhoben, ferner wurde einstimmig die unter a vorgeschlagene Fassung des zweiten und dritten Absatzes angenommen.

Zum letzten Absatze des Art. 211 („Verträge über unbewegliche Sachen sind keine Handelsgeschäfte") wurde beantragt, statt desselben folgende Bestimmung aufzunehmen:

„Verträge, welche die Veräußerung oder Verpfändung unbeweglicher „Sachen, oder die Bestellung dinglicher Rechte an denselben zum „Gegenstande haben, sind keine Handelsgeschäfte."

Zur Rechtfertigung dieses Antrages hob man hervor: die Gründe, welche in den Motiven zum Entwurfe für den vierten Absatz des Art. 211 angeführt seien, paßten nur auf die in den Motiven und in dem obenerwähnten Vorschlage speziell genannten Verträge über Immobilien; dagegen könne man sie gar nicht bezüglich der Miethverträge gelten lassen. Was diese Art von Verträgen angehe, so sei es zwar in manchen Staaten nicht hergebracht, die Miethe von Komtoirs als Handelsgeschäft anzusehen, dagegen sei dies bezüglich der Lagerräume allgemein der Fall. Daß man die Miethe der Handlungslokalitäten nach Handelsrecht beurtheile, entspreche einem sehr dringenden Bedürfnisse. Namentlich an größeren Meßplätzen seien diese Miethen für den Handel von der höchsten Bedeutung. Wenn es über deren Räumung rc. Streitigkeiten gebe, so sei gerade hier eine prompte, die Handelsverhältnisse berücksichtigende Justiz erforderlich. Man könne nicht einwenden, mit dem Ausspruche, daß solche Miethverträge nach Handelsrecht beurtheilt werden müßten, sei nicht viel gewonnen, weil das Handelsgesetzbuch über dieselben nichts enthalte, denn es beständen an manchen Orten kaum rücksichtlich einer andern Art von Verträgen so viele Usancen, als bezüglich der Miethen von Lagerböden rc.; das Recht der Kündigung und die für letztere geltenden Fristen z. B. seien je nach Verschiedenheit der aufgelagerten Waaren rc. wesentlich verschieden. Wenn man hiernach der Miethverträge über solche Lagerräume im Handelsgesetzbuche nicht ausdrücklich Erwähnung thun wolle, so empfehle es sich doch, sie nicht von der Beurtheilung nach Handelsrecht auszuschließen, sondern eine Fassung zu wählen, durch welche nur das ausgeschlossen werde, was nach den Motiven ausgeschlossen werden müsse, alles andere aber offen und unentschieden zu lassen, so daß wenigstens die erwähnten Usancen in Geltung bleiben könnten und die Frage über die Kompetenz der Handels-Gerichte offen erhalten würde. Diesen Anforderungen entspreche aber die vorgeschlagene Fassung. Schließlich wurde die obenerwähnte Fassung mit 9 gegen 5 Stimmen angenommen.

Zu Art. 212

wurde anerkannt, daß derselbe bereits durch die Berathung über die objektiven Handelsgeschäfte seine Erledigung gefunden habe. Es wurde jedoch von einem Herrn Abgeordneten die Frage angeregt, ob es nicht angemessen sei, den bereits in einer früheren Sitzung angenommenen Grundsatz in einem Zusatz-Artikel nochmals ausdrücklich in's Gesetz aufzunehmen, daß alle Handelsgeschäfte in Bezug auf sämmtliche Kontrahenten nur nach Handelsrecht entschieden werden müßten, oder ob dieser Satz zur Genüge schon in Abs. 1 des Art. 211 ausgesprochen sei. Für den Fall, daß sich die Versammlung für die erste Alterna-

tive entscheiden würde, proponirte der Herr Antragsteller folgenden Zusatzartikel:

„Die Bestimmungen dieses Buchs finden auf alle Handelsgeschäfte „Anwendung ohne Unterschied, ob beide Theile oder nur ein Theil „oder in den Fällen des Art. 212 kein Theil zu den Kaufleuten ge„hört, insoweit nicht bei einzelnen Artikeln etwas Anderes ausdrück„lich festgesetzt ist.“

Nach Erörterung der Gründe für und wider wurde die Erledigung dieser Frage mit 13 gegen 1 Stimme der Redaktionskommission anheimgegeben.

Bei Diskussion des Art. 213

wurde zunächst auf den in der vorigen Sitzung angenommenen Zusatz:

a) „Auch kann sich derjenige, welcher ein Handelsgewerbe nicht betreibt, „oder nach den Landesgesetzen zu betreiben nicht befugt ist, dem im „guten Glauben befindlichen Dritten gegenüber, nicht darauf berufen, „daß die von ihm abgeschlossenen Handelsgeschäfte dem Handelsgesetz„buche nicht unterliegen,“

zurückgegangen und über die Tragweite sowie die Berechtigung dieser Bestimmung wiederholt diskutirt, da sich über dieselbe inzwischen Zweifel erhoben hatten.

Von einer Seite wurde geltend gemacht, die eben aufgeführte Zusatz-Bestimmung lasse Zweifel darüber zu, welche Bestimmungen des Handels-Gesetzbuchs in dem unterstellten Falle Anwendung finden sollten, ob nur die die Handelsgeschäfte selbst betreffenden und im III. Buche enthaltenen rechtlichen Bestimmungen oder auch diejenigen, welche, abgesehen von einem einzelnen Rechtsgeschäfte, gewisse Vortheile an die Person des Kaufmannes knüpften, und deren mehrere auch im dritten Buche genannt seien, z. B. das Recht auf höhere Verzugszinsen, zur Vereinbarung höherer vertragsmäßiger Zinsen und der Veräußerung des Pfandes nach Art. 234 und 235. Man könne aus der bereits berührten Zusatzbestimmung nicht ersehen, ob der dritte Kontrahent gegen den anderen Kontrahenten sich auch auf die betreffenden Bestimmungen über Zinsen, auf die Beweiskraft seiner Handels-Bücher, falls seiner Zeit bestimmt werden sollte, daß die Beweiskraft der Handelsbücher gegenüber von Kaufleuten eine gesteigerte sein solle, berufen dürfe. Man war mehrfach der Ansicht, daß die letzterwähnte Alternative zu bejahen sei, und stellte deshalb den Antrag, in einem Zusatze zu der ebenerwähnten Bestimmung zu verordnen:

b) „Vielmehr ist er diesem Dritten gegenüber ebenso anzusehen, als „wenn er wirklich Kaufmann wäre.“

Ferner wurde zu mehrerer Präzisirung des in Frage stehenden Falles beantragt, nach: „befugt ist“ den Satz einzuschalten: „obschon er die Voraussetzungen des Art. 2 für sich hat.“

Mehrere Mitglieder sprachen sich gegen den Antrag sub b aus, weil er zu weit gehe; wenn derselbe angenommen würde, so werde dadurch die Wirkung des zum Art. 2 rücksichtlich der Landesgesetzgebung beschlossenen Zusatzes wieder aufgehoben; ja selbst auf jeden Nichtkaufmann könnten dadurch leicht die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches z. B. über die Aufhebung der Wuchergesetze, ausgedehnt werden, wenn sich nur der Nichtkaufmann für einen Kaufmann ausgebe. Es wurde ferner hervorgehoben, die Absicht der bereits angenommenen Zusatzbestimmung gehe dahin, denjenigen Fremden vor Nachtheil zu schützen, welcher mit Jemanden kontrahire, den er nach den vorliegenden Umständen für einen Kaufmann zu halten berechtiget sei. Da solle man nicht weiter gehen, als daß man dem Dritten das Recht gebe, zu verlangen, daß das von ihm abgeschlossene Geschäft nach Handelsrecht beurtheilt werde; man habe aber gar keinen Grund, soweit zu gehen, daß man das Handelsrecht auch da anwende, wo vielleicht das Civilrecht dem Dritten günstiger wäre und dieser auf Anwendung des Handelsrechtes gar nicht angetragen hätte. Der Antrag unter b gehe also zu weit, indem er bestimmt vorschreibe, daß der Nichtkaufmann als Kaufmann anzusehen sei. Während nun ein Mitglied bemerkte, daß in einem solchen Verfahren keine Unbilligkeit liege, weil der Dritte von Anfang an auf Handelsrecht zu kontrahiren gemeint gewesen sei und nichts anderes als dieses gewollt habe, so daß ihm kein Unrecht geschehe, wenn dasselbe auch da zur Anwendung komme, wo ein anderes Recht günstiger wäre, erklärte der Herr Antragsteller, daß er mit seiner Fassung dem Nichtkaufmanne keineswegs das Recht habe einräumen wollen, sich gegen den Willen des Dritten auf das Handelsrecht zu berufen, wenn dieser sich dem gewöhnlichen Civilrecht zu unterwerfen bereit sei, und daß er deshalb anheimgebe, die Fassung unter b zu modifiziren, wenn sie hierüber einem Zweifel Raum lasse.

Mehrere andere der Herren Abgeordneten waren der Ansicht, daß man zwar alle Bestimmungen des III. Buches auf den hier vorliegenden Fall anzuwenden habe, selbst, insoweit sie mehr mit Rücksicht auf die Person des Kaufmannes, als auf ein bestimmtes Handelsgeschäft getroffen worden seien, daß dagegen keineswegs Bestimmungen des I. Buches Anwendung zu finden hätten, da hierdurch der Vorbehalt zu Art. 2 wieder aufgehoben werde.

Eine andere Meinungsverschiedenheit bestand darüber, ob es statthaft sei, in den hier in Frage stehenden Fällen lediglich zu Gunsten des Dritten die Vorschriften des Handelsrechts anzuwenden und eine Anwendung zu Gunsten des Nichtkaufmanns auszuschließen. Während mehrere Mitglieder für die Bejahung der eben erwähnten Frage sich aussprachen, wurde sie

von Anderen verneint, weil dadurch der durch einen ausdrücklichen Beschluß beseitigte Mißstand herbeigeführt werde, daß ein und dasselbe Geschäft nach verschiedenen Rechten beurtheilt würde, und weil es nicht gerechtfertiget erscheine, an die Nichtbeachtung polizeilicher Vorschriften so schwere civilrechtliche Folgen zu knüpfen.

Von mehreren Seiten wurde ferner hervorgehoben, daß die Worte: „in gutem Glauben" in der bereits angenommenen Bestimmung nicht zutreffend seien. Bei Annahme dieser Worte und bei Besprechung der bisher aufgeführten Ansichten sei man mehrfach davon ausgegangen, daß der Dritte in den Fällen, um die es sich hier handle, von dem anderen Kontrahenten hintergangen worden sei, daß sich dieser betrügerischer Weise für einen Kaufmann ausgegeben habe. Eine solche Unterstellung treffe aber nicht einmal in dem einen Falle immer zu, auf den sich der Vorbehalt zu Art. 2 beziehe, nämlich dann, wenn der kontrahirende Nichtkaufmann die gewerbspolizeilichen Vorschriften noch nicht erfüllt, die Rechte eines Kaufmannes noch nicht erlangt habe. Jener Vorbehalt habe aber auch noch den Fall im Auge, daß eine Landesgesetzgebung den Betrieb einer oder der anderen der im Art. 2 aufgeführten Geschäftsarten zwar erlaube, jedoch durch dieselbe den Charakter als Kaufmann nicht als begründet ansehe; bei Ausübung solcher Geschäfte werde häufig ohne alle Vorspiegelungen des Kontrahenten in dem Dritten die Meinung entstehen, daß derselbe ein Kaufmann sei. Wenn man nun die Worte: „in gutem Glauben" beibehalte, so werde in diesem Falle dem dritten eine Pflicht der Erkundigung nach den Landesgesetzen auferlegt, die man nicht statuiren könne, weshalb diese Worte zu streichen seien.

Andere Mitglieder hielten jedoch dafür, daß eine Anerkennung dieser Pflicht der Erkundigung nach den Landesgesetzen aus den Worten: „in gutem Glauben" nicht gefolgert werden könne, daß vielmehr schon derjenige in gutem Glauben sich befinde, der von den den Art. 2 aufhebenden Landesgesetzen keine Kenntniß habe. Andere Mitglieder hielten dafür, daß es, wenn man die Wirksamkeit der Landesgesetze gegen Fremde nicht geradezu beseitigen wolle, bei der bereits angenommenen Bestimmung zu belassen und somit deren Wirksamkeit allerdings auf diejenigen Fälle zu beschränken sei, in denen der Kontrahent sich fälschlich für einen Kaufmann ausgegeben habe. Ein anderes Mitglied stellte den Antrag auf Streichung der Bestimmung des Art. 213 deshalb, weil sich in dem zuletzt besprochenen Falle aus dem Gesichtspunkte des dolus die Anwendbarkeit des Handelsrechts nach jedem Civilrechte von selbst ergeben werde. Von Seiten des Herrn Referenten wurde schließlich beantragt, in den Art. 213 statt der

Anreihung des bereits beschlossenen Zusatzes, nach „Standes" die Worte einzuschalten: „oder in den Gewerbspolizeigesetzen", welche Fassung beide Fälle des Vorbehalts zu Art. 2 und ebenso den betrügerischer Weise veranlaßten, wie den durch blose Unkenntniß der betreffenden Landesgesetze entstandenen Irrthum des Dritten in sich begreife und hinreichend zu erkennen gebe, daß alle Bestimmungen des dritten Buches, d. i. alle die Handelsgeschäfte, als solche, betreffenden Bestimmungen auf beide Betheiligten Anwendung leiden.

Bei der Abstimmung wurde zuerst mit 10 gegen 4 Stimmen beschlossen, aus der bereits in voriger Sitzung vorgenommenen Zusatzbestimmung unter a die Worte „in gutem Glauben" zu streichen, der Zusatzantrag unter b wurde dagegen mit 9 gegen 5 Stimmen abgelehnt, hiernächst aber an der Stelle der Bestimmung unter a der zuletzt erwähnte Vorschlag des Herrn Referenten mit 8 gegen 6 Stimmen angenommen, der Antrag auf Streichung des Art. 213 endlich mit 12 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Schließlich hob noch einer der Herren Abgeordneten hervor, durch die bisherigen Beschlußfassungen zu Art. 2 und zu Art. 211 Abs. 1 sei zwar festgestellt worden, daß die Geschäfte der gewöhnlichen Fuhrleute ein kaufmännisches Gewerbe zu begründen nicht geeignet sein sollten; es frage sich aber, ob man nicht ihre einzelnen Geschäfte als Handelsgeschäfte ansehen und der Beurtheilung nach Handelsrecht unterstellen solle, und zwar ohne Rücksicht auf das Gewerbe des Abladers oder Destinatärs. Wenn beide oder einer derselben ein Kaufmann sei, so könne nach den gefaßten Beschlüssen kaum ein Zweifel darüber bestehen, daß die einzelnen Geschäfte nach Handelsrecht zu beurtheilen seien; wenn aber nicht die größten Verwicklungen entstehen sollten, so müsse dies geschehen, auch wenn der Fuhrmann mit Nichtkaufleuten in Beziehung stehe, denn es könne keinen Unterschied machen, ob der Fuhrmann einmal blos Kaufmannsgüter oder blos die Sachen eines Nichtkaufmanns oder beides zusammen verführe. Es wurde deshalb von einem Mitgliede der bereits früher von demselben gestellte und abgelehnte Antrag wieder aufgenommen, auch „die Uebernahme von Sachentransporten zu Land und zu Wasser" als ein objektives Handelsgeschäft anzusehen, und wurde dieser Antrag nach wiederholter Erörterung der Gründe für und wider mit 10 gegen 4 Stimmen zum Beschlusse erhoben.

# LXII. Sitzung.

Nürnberg, den 8. Mai 1857.

Heute nahm an der Conferenz, welche der zweite Präsident Herr Dr. Ritter von Raule leitete, der Herr Obergerichtsrath Schuppius wieder Theil, dagegen war der Herr Senator Dr. Heineken an derselben sich zu betheiligen verhindert, da ihn Privatangelegenheiten auf einige Tage nach Hause abgerufen hatten.

Beim Beginne der Sitzung brachte ein Mitglied den in der Anlage A beigedruckten Vorschlag mit dem Antrage ein, denselben an die Redaktions-Kommission zur Prüfung und Beachtung zu überweisen, worauf der Redaktionskommission anheimgegeben wurde, diesen Vorschlag, insoweit er mit den gefaßten Beschlüssen nicht im Widerspruche stehe, in Erwägung zu ziehen.

Hiernächst wurde von Seiten eines Herrn Abgeordneten der Antrag gestellt, nach dem Artikel 226 oder sonst an einer entsprechenden Stelle des Gesetzes nachfolgenden Zusatzartikel aufzunehmen:

a) „Die Wirksamkeit des Verkaufes einer aus Handelsgeschäften ent„sprungenen Forderung ist nicht bedingt durch die Größe des dafür „gezahlten Kaufspreises."

Zur Begründung dieses Antrages bemerkte der erwähnte Herr Abgeordnete, die in einigen deutschen Staaten annoch geltende lex Anastasiana, welche dem Cessionar verbiete, eine gekaufte Forderung zu einem höheren Belaufe, als der Kaufpreis betrage, geltend zu machen, habe ihre Bedeutung größtentheils verloren und werde von der Praxis oft weit über die Gebühr ausgedehnt. Die Gleichmäßigkeit der Handelsgesetzgebung und das Interesse des Verkehres empfehle mindestens für Forderungen aus Handelsgeschäften ihre Aufhebung in allen Theilen Deutschlands.

In der hierauf folgenden Debatte machte sich durchweg die Ansicht geltend, daß es angemessen sei, die lex Anastasiana, wo sie noch gelte, rücksichtlich der aus Handelsgeschäften entspringenden Forderungen durch eine gesetzliche Bestimmung außer Kraft zu setzen, die vorgeschlagene Fassung aber fand mehrfältige Beanstandung. Ein Mitglied war der Ansicht, es müsse neben dem vorgeschlagenen allgemeinen Satze noch besonders ausgedrückt werden, daß die Einrede der nicht vollständig bezahlten Valuta dem Cessionar nicht entgegengehalten werden könne, weil die lex Anastasiana gewöhnlich in der Form einer Einrede geltend gemacht werde. Dasselbe empfahl deshalb der Versammlung die in dem allg. preuß. Landrechte Thl. I. Tit. 11 §. 390 und 391 enthaltene Fassung. Ein anderer Herr Abgeordneter empfahl mit Rücksicht darauf, daß es streitig sei, ob die

Behauptung, daß der Cessionar die ganze Valuta bezahlt habe, zum Klagegrund gehöre, oder ob die lex Anastasiana eine Einrede begründe, folgende Fassung:

b) „Der Cessionar ist auch dann berechtiget, die cedirte Forderung in „dem vollen Umfange, in welchem sie dem Cedenten zustand, geltend „zu machen, wenn die dafür gewährte Summe weniger als die cedirte „Forderung beträgt."

Ein anderes Mitglied hob hervor, die von dem ersten Herrn Antragsteller proponirte Fassung sei insoferne nicht genau, als die lex Anastasiana die Wirksamkeit des Forderungskaufes an sich nicht von der Bezahlung der vollen Valuta abhängig mache, von dieser Seite wurde deshalb folgende Fassung vorgeschlagen:

c) „Der Geltendmachung einer cedirten Forderung aus Handelsgeschäften „kann ein Einwand aus der Größe der für die Cession gegebenen „Gegenleistung nicht entgegengestellt werden."

Ein anderer Herr Abgeordneter empfahl folgende Redaktion:

d) „Gegen eine aus einem Handelsgeschäfte entstandene Forderung steht „dem Schuldner der Einwand, daß der Cessionar die Forderung zu „einem geringeren Betrage, als wozu er sie geltend macht, an sich „gebracht habe (lex Anastasiana), nicht zu."

Endlich wurde noch die in dem Art. 1 des kgl. bayer. Gesetzes vom 22. Febr. 1855, die Aufhebung der lex Anastasiana betr., adoptirte Fassung empfohlen, welche dahin geht:

e) „Derjenige, welchem eine Schuldforderung abgetreten (cedirt) worden „ist, kann die Bezahlung des vollen Betrages derselben von dem „Schuldner auch dann verlangen, wenn dieser Betrag die Summe „des für die Abtretung der Schuldforderung bezahlten Preises übersteigt."

Der Antrag eines Herrn Abgeordneten, nicht nur bezüglich der aus Handelsgeschäften entsprungenen Forderungen, sondern überhaupt bezüglich aller Cessionen oder doch bezüglich derjenigen Forderungen die lex Anastasiana aufzuheben, bei denen die Cession, durch welche sie an den Cessionar übergingen, ein Handelsgeschäft gewesen, wurde zurückgezogen, da sich die Versammlung dahin aussprach, daß zwar allerdings die lex Anastasiana nicht mehr zeitgemäß und daß deshalb ihre allseitige Aufhebung höchst wünschenswerth sei, daß aber auf den fraglichen Antrag nicht eingegangen werden könne, weil er in das gewöhnliche Civilrecht eingreife.

Zuletzt wurde beschlossen, die lex Anastasiana für die aus Handels-Geschäften entspringenden Forderungen aufzuheben, die Wahl der entsprechenden Fassung aber wurde der Redaktionskommission anheimgegeben.

Hierauf stellte dasselbe Mitglied, welches den Antrag auf Beseitigung der lex Anastasiana eingebracht hatte, den weiteren Antrag, einen Zusatz-Artikel nach Art. 230 folgenden Inhaltes einzuschalten:

f) „Anweisungen und Verpflichtungsscheine, welche weder Wechsel sind, „noch unter die Bestimmungen der Art. 229 und 230 fallen, sind „nur dann durch Indossament übertragbar, wenn sie ausdrücklich „an die Ordre oder Verfügung des Berechtigten ausgestellt sind."

„Das Indossament bewirkt, daß der Indossatar dadurch ohne weiteres „zur Empfangnahme legitimirt wird, und daß ihm, falls das Papier „eine Verpflichtung enthält, von dem Verpflichteten keine aus der „Person des Indossanten hergenommenen Einreden entgegengesetzt „werden können."

Zur Rechtfertigung dieses Vorschlages trug der Herr Antragsteller vor:

Der Entwurf spreche nur von der Indossabilität der öffentlichen Kreditpapiere und der Konnossemente und Ladescheine von Schiffern und Frachtführern, schweige dagegen von den übrigen unzähligen Fällen, in welchen kaufmännische Anweisungen und Verpflichtungsscheine durch Indossament übertragen würden. Entweder er wolle diesen nicht erwähnten Papieren die Indossabilität unbedingt absprechen: dann würde er das Interesse des Handelsverkehrs auf das Empfindlichste verletzen. Oder er wolle dies nicht: dann sei er in Bezug auf eine der eingreifendsten Eigenthümlichkeiten des Handelsverkehrs lückenhaft. Das Indossament und seine singulären Rechtswirkungen seien dem Civilrechte völlig unbekannt. Im Handelsgesetze müßten daher die Fälle, in denen es zuläſſig sein solle, vollständig erwähnt werden, wenn man nicht Gefahr laufen wolle, daß die Gerichte in allen nicht erwähnten Fällen dem Civilrechte folgten und, der Absicht des Handelsgesetzes zuwider, die Indossabilität versagten. — Der zweite Absatz der vorgeschlagenen Bestimmung könne überflüssig scheinen. Der Zweck dabei sei, dem möglichen und in der Rechtspraxis nicht selten vorkommenden Mißverständnisse vorzubeugen, als ob das Indossament der hier in Rede stehenden Papiere, wo es überhaupt zulässig, die Kraft eines Wechselindossamentes habe, und also ohne weiteres eine Haftungspflicht des Indossanten (aus dem Indossamente selbst) für die Erfüllung der Leistung abseiten des Assignaten oder Ausstellers mit sich führe, was natürlich nicht gemeint sein könne. Dabei müsse zur Erläuterung des Antrages noch angeführt werden, daß er nicht blos die auf Geldleistungen gehenden Anweisungen und Verpflichtungsscheine, sondern auch diejenigen im Auge habe, welche Sachen beträfen, daß er aber andererseits nur auf diejenigen Urkunden gerichtet sei, in welchen blos einseitige

Verpflichtungen enthalten seien, und nicht auf diejenigen Urkunden, in welchen beide Kontrahenten zu gegenseitigen Leistungen sich verpflichtet hätten (also namentlich nicht auf Schlußnoten), weil man selbstverständlich nicht willkürlich durch Cession sich einen anderen Verpflichteten substituiren könne. Endlich habe der Antrag nicht diejenigen kaufmännischen Anweisungen im Sinne, welche in verschiedenen Ländern, wie z. B. in Bayern, im Königreiche Sachsen und im Großherzogthume Sachsen, als ein besonderes, gesetzlich geregeltes Institut mit der rechtlichen Bedeutung wirklicher Wechsel, aus denen nur kein Regreß Mangels Annahme stattfinde, vorkämen, sondern es seien hier Anweisungen im weitesten Sinne zu verstehen.

In der Debatte über diesen Antrag ergaben sich nun verschiedene Meinungen über folgende Fragen:

1) ob man dann, wenn überhaupt eine Uebertragung von Anweisungen und Verpflichtungsscheinen durch Indossament im Handelsverkehre zugelassen werden solle, einem solchen Indossamente blos eine formelle Bedeutung geben oder ob und welche materiellen Wirkungen man an dasselbe knüpfen solle;

2) ob man die betreffenden Bestimmungen nur von den an Ordre gestellten Anweisungen und Verpflichtungsscheinen oder von allen solchen Urkunden gelten lassen wolle;

3) ob es räthlich sei, die zu vereinbarenden Bestimmungen blos für diejenigen Urkunden zu treffen, in welchen blos einseitige Verpflichtungen aufgestellt sind, oder ob es statthaft sei, dieselben auch auf die zweiseitigen Verpflichtungsurkunden auszudehnen;

4) ob die Bestimmungen des beantragten neuen Artikels von den erwähnten Urkunden im Allgemeinen und ohne Rücksicht auf den Aussteller oder nur von den von Kaufleuten ausgestellten Anweisungen und Verpflichtungsscheinen zu gelten hätten, und endlich

5) wurden, abgesehen von einigen Redaktionsbemerkungen, mehrere Zusatzbestimmungen in Vorschlag gebracht..

Zu 1 wurde hervorgehoben, bisher sei in dem Handelsgesetzbuche, namentlich zu Art. 229 dem Indossamente nur eine formelle Bedeutung in dem Sinne beigemessen worden, daß man in demselben nichts Anderes als eine erleichterte Form der Cession gefunden habe. Dies müsse um so mehr auch hier geschehen, als noch gar nicht festgestellt sei, welche materiellen Folgen das Indossament haben könne. Wenn man hier gleichwohl demselben materielle Wirkungen beizulegen gedenke, so müsse man zuvor in einer eingehenden Berathung diese Wirkungen einzeln in Erwägung ziehen und feststellen, inwieweit die über die Cessionen geltenden Rechts-Grundsätze ohne Gefahr eine Aenderung erleiden könnten. Namentlich

könne man die über das Wechselindossament geltenden Bestimmungen auf die hier zur Sprache gebrachten Urkunden nicht ohne Weiteres ausdehnen, bevor man jede einzelne solche Urkunde und das ihr zum Grunde liegende Rechtsgeschäft und jede einzelne Wirkung des Wechselindossamentes in Erwägung gezogen, und sich überzeugt habe, daß beide ohne Nachtheil vereinbarlich seien. Da aber bei der Unbestimmtheit der in dem Antrage zur Bezeichnung der betreffenden Urkunden gebrauchten Ausdrücke der vorliegende Antrag keine hinreichende Grundlage für eine solche Berathung biete und da überdies kein Bedürfniß nach Abänderung der über die Cession geltenden Grundsätze für diese Urkunden bestehe, so werde es vorzuziehen sein, auch hier dem Indossamente blos die Bedeutung einer bequemeren Cessionsform zu geben; namentlich könne man aus der Schlußbestimmung des Art. 230 hiegegen nichts folgern, da bezüglich der Konnossemente nur ein hinreichend bewährtes Bedürfniß und eine lange Uebung die getroffene Ausnahme habe rechtfertigen können.

Mehrere andere Mitglieder und namentlich solche vom Kaufmannsstande waren jedoch der Ansicht, daß man allerdings an das hier zur Sprache gebrachte Indossament materielle Wirkungen knüpfen müsse. Dieselben wiesen darauf hin, schon jetzt habe man bei manchen Urkunden dem Indossamente eine materielle Bedeutung beizumessen beschlossen und nicht allein bezüglich der Konnossemente, sondern auch bezüglich der Frachtbriefe und Ladescheine, obschon für Frachtbriefe eine lange Uebung auch nicht habe angeführt werden können. In der That bestehe aber an sehr vielen Orten schon die Uebung, auch bei den im Antrage erwähnten Urkunden an die Uebertragung durch Indossament materielle Folgen zu knüpfen; dies sei insbesondere an vielen Plätzen bei den Verpflichtungsscheinen auf Waaren der Fall, z. B. bei Scheinen, in denen sich Jemand verpflichte, eine Partie bei ihm lagernder Waaren an einen gewissen Berechtigten oder (wie diese Urkunden gewöhnlich abgefaßt würden) an dessen Ordre auszuliefern. Solche Scheine gingen oft in 10 und mehr Hände über, ehe es zur wirklichen Auslieferung der Waare komme. Wenn bei solchen Indossamenten lediglich die bei Cessionen geltenden Rechtssätze in Anwendung kämen, wenn man z. B. nicht die gegen den früheren Inhaber eines solchen Scheines bestehenden Einreden gegenüber dem die Auslieferung verlangenden Indossatar ausschließe, so werde es nicht selten zu den bedenklichsten Verwicklungen kommen. Die Ueberzeugung, daß solche Indossamente eine materielle Bedeutung hätten, stehe im Handelsstande so fest, daß hin und wieder sogar die irrige Auffassung sich geltend gemacht habe, als sei ein solches Indossament in allen Beziehungen, so namentlich auch bezüglich der Regreßnahme, dem Wechselindossamente gleich.

Man war jedoch auch darüber nicht einig, welche Wirkungen das Indossament der Anweisungen und Verpflichtungsscheine haben müsse.

Von einer Seite wurde vorgebracht, im Wesen des Indossaments sei an sich nur soviel begründet, daß der Indossatar alle Rechte auf die Forderung gegenüber dem Schuldner sofort durch das Indossament erhalte, welche bei der Cession auf den Cessionar erst nach erfolgter Denunciation übergingen, und daß in Folge hievon der Schuldner mit Sicherheit nur gegen Rückgabe des Schuldscheines zahlen, sohin auch ohne diese Rückgabe zu zahlen nicht verpflichtet werden könne. In diesen beiden Beziehungen, aber auch nur in diesen, könne man dem hier zur Sprache gebrachten Indossamente eine materielle Wirkung beilegen, dagegen sei es keineswegs eine nothwendige Folge aus der rechtlichen Natur des Indossaments, daß man einem Schuldner dem Indossatar gegenüber alle diejenigen Einreden abschneide, welche er gegen einen früheren Indossanten gehabt habe. Eine solche Bestimmung führe vielmehr zu weit und sei auch im Wechselrechte, woselbst sie Geltung habe, nicht sowohl durch die Natur des Indossamentes als vielmehr durch die des Wechsels bedingt, also nur dem Wechselindossamente eigen. Wenn aber hiegegen eingewendet würde, es sei doch für den Verkehr wünschenswerth, daß das Indossament auch die zuletzt besprochene Wirkung habe, und daß man deshalb hier, wo es sich um Schaffung eines neuen Gesetzes handle, dem Indossamente dieselbe beilegen könne, wenn dies auch noch nicht bestehenden Rechtens sei, so werde man doch eine solche Abweichung von dem in der höchsten Billigkeit begründeten Rechtssatze, daß einem Schuldner die Einrede, die er einmal erlangte, nicht wieder durch einseitige Verfügung des Gläubigers entzogen werden dürfe, nicht bei allen Forderungen und Urkunden schlechthin, sondern nur bei solchen Forderungen zulassen können, welche an sich hinreichend bestimmt und erkennbar seien und bei denen überwiegende Utilitätsrücksichten für die Abweichung sprächen. Die Voraussetzungen hiefür biete aber der zur Diskussion gebrachte Antrag nicht, denn die Ausdrücke: „Anweisungen und Verpflichtungsscheine" seien zu allgemein gehalten, als daß man nicht alles Mögliche darunter verstehen könnte; es sei aber auch kaum thunlich, solche Ausdrücke zu finden, mit welchen nur diejenigen Urkunden und Forderungen bestimmt bezeichnet würden, auf welche ein Indossament mit der zuletzt angegebenen Bedeutung unbedenklich anwendbar sei. Wenn man dem Handelsstande die Möglichkeit geben wolle, mit Urkunden zu verkehren, deren Inhaber den Einreden aus der Person früherer Indossanten nicht ausgesetzt seien, ohne daß die Urkunden auch zugleich nach Wechselrecht beurtheilt werden müßten, so sei der einzige, richtige

Weg für Erreichung dieses Zweckes die gesetzliche Anerkennung von kaufmännischen Anweisungen mit der Bedeutung von nicht acceptablen Wechseln.

Ein anderes Mitglied fügte dem noch bei, die Abschneidung von Einreden aus der Person des Indossanten müsse insolange, als die in der Urkunde bezeichneten Waaren nicht verladen seien, Bedenken erregen. Bevor die Waaren verladen seien, habe nämlich der Verpflichtete in der Regel noch keine Deckung, und es würden Mißstände entstehen, wenn derselbe dessenungeachtet zur Herausgabe der Waaren an den Indossatar verpflichtet werde, ohne daß ihm die aus der Person des Indossanten herrührenden Einreden geltend zu machen gestattet wäre. Seien die Waaren aber einmal verladen, dann würden die betreffenden Scheine nichts Anderes als Konnossemente, Ladescheine oder Frachtbriefe sein, für welche bereits durch Art. 230 vorgesehen worden, so daß es unthunlich und unnöthig erscheine, den hier zu besprechenden Indossamenten die Wirkung beizulegen, daß von dem Verpflichteten keine Einrede aus der Person des Indossanten entgegen gesetzt werden könne.

Weiterhin erstreckte sich die Debatte darauf, ob man dem hier zur Sprache gebrachten Indossamente eine Wirkung in Betreff des Regresses einräumen könne, welche von der Regreßpflicht des Cedenten gegenüber dem Cessionar verschieden wäre. Indem mehrere Mitglieder sich dafür aussprachen, daß man rücksichtlich der Regreßpflicht von den über die Cession geltenden Normen irgendwie abzuweichen keinen Grund habe, wurde zur Motivirung dieser Ansicht darauf hingewiesen, daß das Indossament, um welches es sich hier handle, wesentlich verschieden sei von dem Wechsel-Indossamente. Ersteres komme mit beschränkteren Wirkungen und namentlich mit der Modifikation, daß es, wenn überhaupt einen Regreß, jedenfalls keine, von der Reihenfolge der Indossanten abweichende (springende) Regreßpflicht mit sich bringe, bei den Konnossementen, Lebensversicherungs-Policen, Bodmereibriefen rc. schon seit längerer Zeit an vielen Orten vor. Wenn man also das Indossament auch bei den Anweisungen und Verpflichtungsscheinen zulasse, so folge hieraus um so weniger etwas für das Bestehen einer besonderen Regreßpflicht oder für die Nothwendigkeit ihrer Einführung, als selbst im Wechselrechte die einschlägigen strengeren Bestimmungen, wie bereits angeführt, nicht durch das Indossament, sondern, wie historisch nachweislich sei, nur durch den Wechsel bedingt wären. Es sei aber auch kein Grund gegeben, hier eine wechselmäßige Regreßpflicht neu einzuführen, denn wer eine solche zu erlangen wünsche, könne sich ja, was Geldforderungen angehe, Wechsel geben lassen, und gerade, um sie ferne zu halten, werde die Form der Anweisungen gewählt, welche letzteren

man überhaupt nur im Vertrauen auf den Vormann anzunehmen pflege. Die Statuirung einer, dem Wechselindossamente angehörigen Regreßpflicht sei zudem schon deshalb nicht angemessen, weil sie in der That eine theilweise Aufhebung der Wechselordnung im Gefolge haben würde. Denn, während die Wechselordnung die Regreßpflicht nur bei Urkunden zulasse, welche den Erfordernissen eines Wechsels entsprächen, ferner dieselbe an die Beobachtung einer Reihe von Förmlichkeiten knüpfe, seien diese Requisite in dem Antrage unter f bezüglich der Anweisungen und Verpflichtungsscheine aufgegeben, weil nicht ausdrücklich verlangt worden. Wollte man aber auch in dem hier unterstellten Falle die Beobachtung aller entsprechenden Förmlichkeiten verlangen, so würde hieraus statt eines Vortheils für den Handelsverkehr eine Belästigung desselben erwachsen, weshalb es am gerathensten scheine, hier von der bei Wechselindossamenten bestehenden Regreßpflicht ganz abzusehen.

Im Laufe der Diskussion wurde es aber andererseits als wünschenswerth bezeichnet, auch in Betreff der Indossabilität und der rechtlichen Wirkung einer Indossirung der neuerdings immer mehr in Aufnahme kommenden Lagerscheine (Warrants) ꝛc. im Gesetze Vorsehung zu treffen und wenigstens bezüglich solcher Papiere ein Indossament mit den Wirkungen der Wechselindossamente für zulässig zu erklären, damit nicht im Falle eines Regresses die ganze Reihe der Indossanten bis zum ersten Inhaber belangt werden müsse, und damit der letzte Inhaber keine aus der Person der früheren Inhaber hergenommenen Einreden zu befürchten habe; denn diese Papiere würden nur dann in einer, dem Bedürfnisse des Handels entsprechenden Weise benützt werden können, wenn sie ähnlich den Wechseln leicht und sicher von Hand zu Hand gebracht werden könnten. Ein anderes Mitglied machte dasselbe für die Anweisungen der Banken geltend, welche in der Regel an Ordre ausgestellt und durch Indossament begeben würden, bei denen aber eine springende Regreßnahme an die Bank bis jetzt nicht für statthaft geachtet worden, obgleich hieraus die größten Unbilligkeiten schon mehrfach entstanden seien. Auf die Berathung über die zuletzt angeregte Frage, von der man dafür hielt, daß sie nicht hierher gehöre, wurde jedoch für jetzt nicht weiter eingegangen.

Von Seiten des Herrn Referenten wurde hiernächst anheim gegeben, ob man dem in dem beantragten Zusatzartikel erwähnten Indossamente folgende Wirkung beimessen wolle:

g) „Durch das Indossament werden dem Indossatar alle Rechte und „Ansprüche des Indossanten aus der Anweisung oder dem Verpflich„tungsscheine übertragen.“

„Bei der Uebertragung mittelst Indossaments ist eine Bekannt„machung derselben an den Schuldner nicht erforderlich; der Indossant „haftet nur für die Richtigkeit, nicht für die Sicherheit des Papiers; „es können dem Indossatar keine Einreden aus der Person des ersten „Inhabers oder eines späteren Indossanten entgegengestellt werden."

Ferner wurde anheimgegeben, außerdem noch die Bestimmung des Art. 82 der allgem. d. W. O. mutatis mutandis auf das vorliegende Indossament zu übertragen.

Gegen den Vorschlag des Herrn Referenten wurden Bedenken erhoben, weil der Regreßpflicht überhaupt Erwähnung geschehen sei, was zu der Auffassung führen könne, als solle das Indossament in allen Fällen die angeführte beschränkte Regreßpflicht zur Folge haben, obschon das Indossament an sich gar keine Regreßpflicht mit sich bringe und selbst bei der Cession mitunter eine Haftung gar nicht (z. B. im Falle der Schenkung einer Forderung) oder in einem weiteren Umfange bestehe.

Von einer anderen Seite wurde bemerkt, daß man das, was in dem diskutirten Antrage mit den Worten: „ohne Weiteres" habe bezeichnet werden sollen, daß namentlich der Indossant das Recht aus der betreffenden Urkunde geltend machen könne, ohne die Aechtheit des Indossaments nachweisen zu müssen, ausdrücklich sagen müsse.

Zu 2 war zwar ein Mitglied der Meinung, daß man die Bestimmungen des Artikels bei allen Arten der in Frage stehenden Urkunden eintreten lassen könne, gleichviel, ob sie von Anfang „an Ordre" ausgestellt seien oder nicht; die Mehrheit sprach sich jedoch dahin aus, daß in dieser Beziehung der Auffassung des diskutirten Antrages zu folgen sei, daß man aber bei den „an Ordre" ausgestellten Urkunden unbedenklich das Indossament mit den ihm beizulegenden materiellen Wirkungen zulassen könne, selbst wenn dadurch die Einreden aus der Person des früheren Inhabers abgeschnitten würden, denn durch die Anwendung eines solchen Ausdruckes gebe der Aussteller zur Genüge zu erkennen, daß er die Begebung der Urkunde sich gefallen lassen und nur mit dem jeweiligen Inhaber derselben zu thun haben wolle, ohne auf die Person eines bestimmten Inhabers Gewicht gelegt zu haben.

Zu 3 wurde von mehreren Herren Abgeordneten vom Kaufmannsstande angeführt, das Indossament werde im Handelsverkehre nicht mehr blos auf diejenigen Urkunden angewendet, in welchen nur eine einseitige Verpflichtung enthalten sei, sondern komme auch bei solchen Urkunden vor, in

welchen Leistung und Gegenleistung von den beiderseitigen Kontrahenten versprochen seien. So habe man sich an manchen Orten schon daran gewöhnt, die Schlußnoten der Mäkler und andere Vertragsurkunden über abgeschlossene Käufe ꝛc. an Andere mittelst Indossamentes zu übertragen. Ja selbst unter Nichtkaufleuten sei ein solches Verfahren vielfach in Uebung, wie z. B. im Verkehre mit größeren Gutsbesitzern, die auf ihren Gütern Fabriken von Oel, Sprit ꝛc. betrieben; ferner in Schlesien beim Woll-Handel. In Schlesien habe man aber gewöhnlich die auf solche zweiseitigen Geschäfte bezüglichen Urkunden in doppelter Ausfertigung je von einer Partei unterzeichnen lassen, und werde in der von dem Verkäufer unterzeichneten Urkunde gesagt, daß er sich gegen diese und jene vereinbarten Gegenleistungen die verkaufte Waare auszuliefern verpflichte. Dieses Verfahren für die Folge zu beanstanden und die Anwendung des Indossamentes für Urkunden über zweiseitige Verträge zu untersagen, bestehe kein ausreichender Grund; da indessen über dasselbe, namentlich bezüglich der Frage, inwieferne der ursprüngliche Käufer dem Indossatar für die Erfüllung des Vertrages durch den Verkäufer hafte, viele Prozesse entstanden seien, deren Entscheidung beim Mangel entsprechender gesetzlicher Bestimmungen Schwierigkeiten veranlaßt habe, so erscheine es wohl angemessen, in dieser Beziehung im Gesetze Vorsorge zu treffen.

Von anderen Herren Abgeordneten wurde jedoch hervorgehoben, eine Anwendung des Indossamentes auf zweiseitige Vertragsurkunden widerstrebe zu sehr der rechtlichen Natur dieser Verträge, als daß man sie für zulässig erachten könne. Der Umstand, daß die Begebbarkeit der Urkunden über zweiseitige Geschäfte, wo sie im Verkehre vorgekommen sei, zu vielen Prozessen geführt habe, sei ein beachtenswerthes Zeugniß für die Unhaltbarkeit eines solchen Verfahrens. Zudem bestehe keinesweges ein Bedürfniß darnach, auf zweiseitige Urkunden das Indossament auszudehnen. Die in Schlesien eingeführte Uebung sei der einfachste Weg, dem Bedürfnisse in dieser Richtung abzuhelfen. Wenn man nämlich die Urkunden über solche Geschäfte, für welche man ein begebbares Papier zu haben wünsche, doppelt und in der Weise ausfertige, daß z. B. in der einen Urkunde die Leistung des Verkäufers von diesem unter der Bedingung verheißen werde, daß ihm diese und jene vertragsmäßigen Gegenleistungen gemacht würden, so seien solche Urkunden eben auch nichts Anderes als einseitige Verpflichtungsscheine.

Zu 4 glaubten einige Conferenzmitglieder die vorgeschlagenen Bestimmungen nur für die von Kaufleuten ausgehenden Urkunden treffen zu sollen, da dieselben zu eingreifend seien, um sie auch für Urkunden von Nichtkaufleuten gelten zu lassen. Während nun von anderer Seite hiegegen

eingewendet wurde, daß man doch kein Bedenken getragen habe, mit der Wechselfähigkeit auch das Wechselindossament allgemein für anwendbar zu erklären, wurde der Vorschlag gemacht, nach „Verpflichtungsscheine" einzuschalten „eines Kaufmannes." Hiegegen wurde aber vorgebracht, man könne doch nicht einem Jeden, der eines der in Frage stehenden Papiere mittelst Indossamentes zu erwerben gedenke, zumuthen, sich erst zu erkundigen, ob der Aussteller derselben ein Kaufmann gewesen oder nicht, und wurde deshalb von dem Herrn Antragsteller vorgeschlagen, zu setzen: „Kaufmännische Anweisungen und Verpflichtungsscheine ꝛc." Diese Fassung ward aber wieder um deswillen beanstandet, weil es sehr streitig sein werde, was der Ausdruck „kaufmännisch" zu bedeuten habe, ob er subjektiv (von der Person des Kaufmannes) oder objektiv (von kaufmännischen Geschäften) zu verstehen sei, und weil man partikularrechtlich unter kaufmännischen Anweisungen ein ganz bestimmtes Institut verstehe. In neueren Gesetzen mehrerer deutscher Staaten, z. B. Bayerns, des Königreiches Sachsen und des Großherzogthumes Sachsen, sei nämlich „kaufmännische Anweisung" als technische Bezeichnung für solche Papiere anerkannt, „welche in ihrer Fassung als Anweisung bezeichnet und sonst in der Art: 4 der deutschen Wechselordnung vorgeschriebenen Form ausgestellt" seien. Diese Papiere ständen den gezogenen Wechseln allenthalben gleich, mit der Ausnahme, daß sie nicht acceptabel seien, d. h. daß aus ihnen ein Regreß Mangels Annahme nicht stattfinde. Ob der Aussteller oder eine andere auf der Anweisung genannte Person Kaufmann sei oder nicht, sei gleichgültig, eben so ob sie über Handelsgeschäfte ausgestellt seien oder nicht; lediglich ihre äußere Form gebe ihnen den Namen und die rechtliche Bedeutung. Brauche man nun in dem Gesetze den Ausdruck: „kaufmännische Anweisungen" in einem anderen Sinne, so würden daraus vielfache Verwechselungen entstehen.

5) Da die zuletzt erwähnten „kaufmännischen Anweisungen", ferner an anderen Orten z. B. in Frankfurt, acceptirte und an Ordre gestellte Anweisungen den Wechseln auch hinsichtlich der Wirkung des Indossamentes gleichgestellt seien, und der Herr Antragsteller hieran nichts ändern wollte, so wurde mit dessen Zustimmung proponirt, statt: „welche weder Wechsel sind" zu setzen: „welche der Beurtheilung nach Wechselrecht nicht unterstellt sind." — Von einem anderen Mitgliede wurde ferner proponirt, statt: „durch Indossament übertragbar" zu setzen: „indossabel" und von anderer Seite statt: „daß der Indossatar — — legitimirt wird" zu sagen: „daß dadurch alle Rechte und Ansprüche des Indossanten auf den Indossatar

übergehen," weil es sich nicht blos um das Recht der Empfangnahme, sondern auch um andere Rechte des Indossanten handle.

Ferner wurde folgende Zusatzbestimmung beantragt:

h) „Die Uebergabe des vom Inhaber der Waare anerkannten Aus-„lieferungsscheines an den Assignatar (resp. an den Indossatar) steht „der Uebergabe der Waare gleich."

Dieser Antrag wurde jedoch, da er keine Unterstützung fand, zurückgezogen.

Schließlich wurde noch eine Zusatzbestimmung folgenden Inhaltes in Vorschlag gebracht:

i) „Der Schuldner ist nur gegen Aushändigung des quittirten Ver-„pflichtungsscheines resp. der Anweisung zu zahlen verbunden," und zwar deshalb, weil eine solche Bestimmung eine nothwendige Garantie für den Leistungspflichtigen sei, wenn man dem Gläubiger die Begebbarkeit der in Frage stehenden Urkunden einräume.

Bei der Diskussion dieses Antrages wurde hervorgehoben, es sei selbstverständlich auch eine Amortisation der Urkunden zulässig, ferner wurde beantragt nach „Anweisung" einzuschalten „oder gegen Kaution," da auch in dem Falle genügender Kautionsleistung der Schuldner gesichert sei. Auf die Bemerkung, daß sich die Zusatzbestimmung unter i von selbst verstehe, wurde eingewendet, es sei zweifelhaft, ob überall in einem solchen Sinne entschieden werden würde, da für eine Entscheidung in diesem Sinne zwar die höchste Billigkeit spreche, ein zwingender Rechtssatz aber noch nicht bestehe, vielmehr nach dem bestehenden Rechte die durch den Erwerb der Anweisung erworbene Befugniß des Indossatars, die Leistung zu begehren, auch durch andere Beweismittel, als durch die indossirte Anweisung selbst, wie z. B. durch Zeugen, bewiesen werden könne.

Bei der Abstimmung wurde die Frage, ob überhaupt Bestimmungen über die Indossirbarkeit der Anweisungen und Verpflichtungsscheine ins Gesetz aufzunehmen seien, mit 12 gegen 3 Stimmen, und die weitere Frage, ob diese Bestimmungen auf einseitige Urkunden zu beschränken seien, mit 13 gegen 2 Stimmen bejaht; ferner wurde mit 12 gegen 3 Stimmen entschieden, daß dem Indossamente nicht blos eine formelle, sondern eine materielle Bedeutung beigelegt werden solle, mit Stimmeneinhelligkeit wurde jedoch die Indossabilität auf die „an Ordre" ausgestellten, und mit 10 gegen 5 Stimmen auf die von einem Kaufmanne ausgehenden Anweisungen und Verpflichtungsscheine beschränkt. Bezüglich der materiellen Folgen wurde mit 13 gegen 2 Stimmen beschlossen, daß die in dem Antrage unter f genannten Wirkungen dem hier in Frage stehenden Indossa-

ment beizulegen seien, mit 8 gegen 7 Stimmen aber wurde entschieden, daß hieran keine weiteren materiellen Folgen anzureihen seien.

Endlich wurde mit 8 gegen 7 Stimmen beschlossen, den Zusatz unter i anzunehmen, in denselben aber die Worte: „oder gegen Kaution" einzuschalten.

## Anlage A.

Zusatzbestimmung zu Art. 2 pos. 1.

„Diejenigen Klassen handeltreibender Personen, deren Gewerbsbetrieb kaufmännische Buchführung (S. Art. 29. seq.) ganz und gar nicht voraussetzt und daher überall ohne solche besteht, als Kleinkrämer, Höker, Trödler und Hausirer, sind nicht zu den Kaufleuten zu rechnen"

eventuell

„Höker, Trödler und Hausirer gelten nicht als Kaufmann."

Fassungsvorschlag zu Art. 2.

Art. 2.

Kaufmann ist, wer gewerbsmäßig bewegliche Sachen ankauft oder austauscht, um dieselben mit Gewinn wieder abzusetzen.

Inser. Die etwa beliebt werdende Ausnahme-Bestimmung.

Art. 2 a.

Als Kaufmann ist auch anzusehen:

1) der Fabrikant und Inhaber sonstiger, dem Fabrikbetriebe gleichzuachtender gewerblicher Anstalten und Unternehmungen,
2) der Banquier,
3) Derjenige, welcher gewerbsmäßig Speditions- oder Kommissions-Geschäfte (Art. 277) oder
4) Rhederei betreibt,
5) der Verlagsbuchhändler.

# LXIII. Sitzung.

Nürnberg, den 9. Mai 1857.

In der heutigen, unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule abgehaltenen Conferenz wurden die Protokolle der LIV. Sitzung vom 27. April, der LV. Sitzung vom 28. April 1857, der LVI. Sitzung vom 30. April und der LVII. Sitzung vom 1. Mai 1857 verlesen und genehmiget.

# LXIV. Sitzung.

Nürnberg, den 11. Mai 1857.

In der heutigen Conferenz wurde unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule zur Berathung des Entwurfes

Tit. I. Abschnitt III.

übergegangen und hiebei

Art. 236

ohne Debatte angenommen. Sodann wurde

Art. 237

diskutirt, und hiebei zu Absatz 1 zuerst Anstand darüber erhoben, daß die Vorschrift dieses Absatzes zu kategorisch gehalten sei. An der Börse sei z. B. eine pünktliche Beachtung der Vorschrift dieses Artikels gar nicht denkbar, wenn die Geschäfte durch Mäkler verhandelt würden, da diese doch erst Zeit behalten müßten, um sich mit ihren Kommittenten zu benehmen. Die in Frage stehende Bestimmung werde demnach voraussichtlich manche Streitigkeiten veranlassen, weshalb es vorzuziehen sei, dieselbe zu mildern, zumal nur bei Fondsgeschäften, bei welchen allerdings jede Viertelstunde entscheidend sein könne, und nicht auch bei Waarengeschäften ein so großes Interesse an augenblicklicher Annahme einer Offerte bestehe, wie es der Entwurf vorauszusetzen scheine. Es wurde deshalb beantragt, in den Absatz 1 einzuschalten: „soferne nichts anderes verabredet ist" oder am Anfange des Artikels zu sagen: „Wenn nicht eine Frist bestimmt oder nach den Umständen als bewilliget anzunehmen ist, so muß die Erklärung über einen mündlichen Antrag" u. s. w.

Hierauf wurde zwar allseitig in der Versammlung anerkannt, daß nichts im Wege stehe, die Bestimmung des Absatz 1 durch Uebereinkunft abzuändern und für die Annahme einer Offerte eine Frist offenzuhalten, es wurde aber von mehreren Seiten für bedenklich gehalten, dies ausdrücklich zu sagen, weil man dasselbe sonst auch in den folgenden Bestimmungen thun müsse, um nicht die Ansicht zu erregen, als solle dort eine vertragsmäßige Aenderung des Gesetzes ausgeschlossen werden. Weiter wurde angeführt, die Bedenken, welche von dem Verkehre mit den Mäklern hergenommen worden, seien nicht entscheidend, denn einem Mäkler mache man keinen Antrag, sondern diesem gebe man einen Auftrag, und um einen solchen handle es sich hier nicht; Aufträge, ein Geschäft abzuschließen, seien selbstverständlich so lange bindend, bis sie ausdrücklich zurückgenommen seien. Der Artikel handle nur von dem einem anderen Kontrahenten in Person gemachten Antrage, und bei diesem sei es im Verkehre aller-

dings in der Regel auf eine sofortige entscheidende Antwort abgesehen, und zwar ebensowohl bei Waarengeschäften als bei Fondsgeschäften. Selbst wenn man den Fall setze, daß einem Mäkler ein Antrag, eine Offerte gemacht werde, so sei doch auch in einem solchen Falle in der Regel sofortige Erklärung erforderlich, um den Anbietenden für gebunden zu halten. Wenn z. B. bekannt geworden sei, daß ein Kaufmann eine Waare zu verkaufen habe, so werde er nicht selten von mehreren Mäklern darum gefragt, wie er dieselben abzulassen gedenke. Wenn er nun diesen seine Bedingungen mitgetheilt, also seine Offerte gemacht habe, werde er gewiß gegen keinen gebunden sein wollen, wenn nicht die sofortige Annahme erfolgt sei.

Von anderen Seiten wurde aber hervorgehoben, die beiden ersten Absätze hätten nicht sowohl die Absicht, die Fälle eines mündlichen Vertrags-Abschlusses dem schriftlichen in dem eigentlichen Sinne dieser Worte einander gegenüber zu stellen, sondern es handle sich um den Gegensatz zwischen einem unter Anwesenden d. i. sich persönlich gegenüber stehenden Kontrahenten und dem unter Abwesenden stattgehabten Vertragsabschlusse. Der Ausdrücke: „mündlich“ „schriftlich“ habe man sich hier nur bedient, weil diese die Hauptfälle der Art und Weise bezeichneten, auf welche unter Anwesenden und Abwesenden Verträge abgeschlossen würden. Der Fall einer Geschäfts-Erledigung durch Mäkler, wenn dieselben als Boten gebraucht würden, gehöre demnach nicht unter den Absatz 1, sondern unter Absatz 2, und könne also gegen den ersteren nicht vorgebracht werden. Von Seiten des Herrn Referenten wurde noch insbesondere bemerkt, daß die Ausdrucksweise des Entwurfes deshalb gewählt worden sei, um den Irrthum ferne zu halten, als sollten diejenigen Kontrahenten, welche an einem und demselben Orte sich befänden, sich aber nicht persönlich besprächen, nicht zu den Abwesenden gerechnet werden.

Ein Mitglied war aber der Ansicht, daß der erste Absatz, wenn er wirklich den zuletzt erwähnten Sinn habe, daß mit ihm nur die von Mund zu Mund geschehenden Vereinbarungen gemeint seien, ganz entbehrlich, weil selbstverständlich sei, und beantragte deshalb dessen Streichung. Man hielt jedoch mehrseitig dafür, daß der Fall des Absatzes 1 doch unter manchen Verhältnissen zu Streitigkeiten Veranlassung geben könne, z. B. wenn aus dem Benehmen dessen, dem eine Offerte gemacht worden, nicht sogleich ersichtlich sei, ob er ablehnen wolle oder nicht.

Es wurde hierauf der obenerwähnte Antrag mit 11 gegen 4 Stimmen, der Antrag auf Streichung aber mit 14 gegen 1 Stimme abgelehnt, dagegen mit 13 gegen 2 Stimmen beschlossen, in Absatz 1 zu setzen: „Ueber einen Antrag unter Gegenwärtigen“ ꝛc. und in Absatz 2, „Bei einem Antrage unter Abwesenden“ ꝛc.

Einer der Herren Abgeordneten schlug hierauf noch nachfolgende Zusatz-Bestimmungen vor:

1) „Hat der Offerent eine Bedenkfrist gestattet, so bleibt er bis zum „Ablauf derselben an seinen Antrag gebunden."

2) „Ist der Antrag der Art, daß vor Abgabe einer Erklärung die Zu„stimmung eines Dritten eingeholt werden muß, so ist der Antrag„steller während der bis zu Eingang dieser Erklärung erforderlichen „Frist an seinen Antrag gebunden."

Es wurde jedoch mehrfach geltend gemacht, daß die Entscheidung der hiemit angeregten Fragen nicht unter die Bestimmungen des III. Abschnittes gehöre. Diese hätten nur die Fälle im Auge, in welchen von den Kontrahenten darüber nichts gesagt worden sei, bis wann die Annahme-Erklärung erfolgen müsse, oder wenn kein Hinderniß einer sofortigen Erklärung entgegenstehe, während die beantragten Zusätze spezielle Ausnahmen im Auge hätten, welche hier nicht zu entscheiden seien. Die beiden Zusatz-Anträge wurden hienach mit 14 gegen 1 Stimme abgelehnt, ohne daß man sich gegen den materiellen Inhalt derselben aussprach.

Zum zweiten Absatze des Artikels erstreckte sich die Diskussion neben der Erörterung der Frage, wie lange der Offerirende an seine Offerte in dem Falle gebunden sein solle, wenn der Vertrag unter Abwesenden geschlossen würde, noch besonders auf die Frage, ob der Schaden, der durch zufällige Verspätung oder durch Verlust der Korrespondenz entstehe, von dem Anbietenden oder von demjenigen, dem offerirt worden, zu tragen sei. Je nachdem die einzelnen Herren Abgeordneten namentlich in der zuletzt erwähnten Beziehung von anderen Ansichten ausgingen, stellten dieselben verschiedene Modifikations-Anträge zu dem erwähnten zweiten Absatze.

Ein Mitglied stellte den Antrag, nachfolgende Fassung anzunehmen:

a) „Bei einem schriftlichen Antrage bleibt der Antragende gebunden, „bis er bei ordnungsmäßiger, rechtzeitiger Absendung der Antwort „deren Eingang erwarten darf."

Der Herr Antragsteller brachte vor, der Ausdruck „umgehende Antwort" sei früher bei einfacheren Verkehrsverhältnissen am Platze gewesen, werde aber nunmehr, bei der außerordentlichen Vervielfältigung der Verkehrsmittel, wo z. B. oft zwischen zwei Orten an einem und demselben Tage sechsmal korrespondirt werden könne, sehr viele Streitigkeiten hervorrufen. Es erscheine demgemäß angemessener, statt dieses Ausdruckes eine Fassung zu wählen, mit welcher angedeutet werde, daß die Antwort des Acceptanten so schnell als bei einem ordentlichen Geschäftsgange thunlich

und unter Benutzung des entsprechenden Korrespondenz-Mittels zu erfolgen habe, und daß der Antragende bis zum Ablauf der hiezu erforderlichen Zeit gebunden sei, die Entscheidung darüber aber, ob in dem einzelnen Falle diesen Erfordernissen genügt worden, dem richterlichen Ermessen anheimzugeben. Mit der vorgeschlagenen Fassung werde überdies zur Genüge angedeutet, daß der Offerirende seiner Verbindlichkeit nicht schon dann entlediget werde, wenn gerade nach den bestehenden Einrichtungen die Antwort hätte eintreffen sollen, sondern daß dies erst dann der Fall sei, wenn er mit Rücksicht auf die ihm bekannten konkreten Verhältnisse annehmen konnte, daß die Antwort, wenn sie rechtzeitig abgegeben worden wäre, wirklich hätte eintreffen können. Wenn der Offerirende also z. B. Kenntniß davon habe, daß die Post, die seine Offerte beförderte, oder diejenige, welche die Antwort überbringen sollte, durch Elementar-Ereignisse aufgehalten worden, so dürfe er nicht die Zeit für maßgebend halten, in welcher bei regelmäßigem Postenlaufe die Antwort hätte eintreffen können, sondern diejenige, in welcher dies mit Berücksichtigung der stattgehabten Verzögerungen der Fall sei. Der Ausdruck: „ordnungsmäßig" in dem oben erwähnten Antrag beziehe sich dabei mehr auf die Wahl des Mittels der Korrespondenz, der Ausdruck: „rechtzeitig" mehr auf das Verhältniß zu der Zeit der Absendung der Offerte, worüber der Empfänger durch den Poststempel sich Aufklärung verschaffen könne, als auf die der Ankunft bei dem Annehmenden.

Von mehreren Mitgliedern wurde gegen den eben erwähnten, vielseitig unterstützten Antrag hervorgehoben, er gebe eigentlich keine Entscheidung an die Hand, sondern lasse die Frage, wann der Acceptirende die Annahme erklären, welchen Weg er wählen müsse, offen. Das, was mit dem Ausdrucke: „erwarten darf" gesagt werden wolle, treffe überdies nur bei der Post und bei ähnlichen Instituten, aber keineswegs beim Telegraphen zu; bei letzterem werde es an jedem Anhaltspunkte für eine Beurtheilung der Frage fehlen, ob man bis zu einem gewissen Zeitpunkte die Rückantwort erwarten könne oder nicht.

Da sich hiernächst bei weitem die Mehrzahl der Versammlung dafür aussprach, daß der Telegraph noch als ein außerordentliches Korrespondenz-Mittel anzusehen, und sohin auf ihn bei Entscheidung der Frage, ob die Absendung einer Rückantwort rechtzeitig und ordnungsmäßig erfolgt sei, keine Rücksicht genommen werden könne, soferne der Offerirende sich nicht selbst des Telegraphen bedient und dessen Benutzung verlangt habe, wurde von Seiten eines anderen Herrn Abgeordneten, der Antrag gestellt, den Schlußsatz in obigem Antrage wie folgt zu fassen:

b) „— — bis die Antwortspost auf diejenige Post, mit welcher der „Antrag gestellt ist, eintrifft."

Hiegegen wurde jedoch eingewendet, man müsse, um der oben erwähnten Intention zu genügen, zu diesem Antrage jedenfalls hinzufügen, daß der Offerirende zu der im Antrage erwähnten Zeit noch diejenige hinzurechnen müsse, von welcher er wisse oder bei gewöhnlicher Sorgfalt erfahren könne, daß der Brief mit der Offerte sich verspätet habe. Solche Zusätze aber, zu welchen der fragliche Antrag führe, seien zu mißlich, und führten zu leicht zu Mißverständnissen, als daß man sich für dieselben entscheiden könne. Sodann sei aber auch kein ausreichender Grund vorhanden, um von allen anderen Mitteln zur Beförderung von Korrespondenzen, z. B. von den regelmäßig gehenden Boten- und Schiffsgelegenheiten ꝛc. abzusehen, die man doch nicht alle mit dem Namen „Post" bezeichnen könne, zumal nicht zu befürchten sei, daß der Antrag unter a unrichtig werde verstanden werden.

Ein anderer Herr Abgeordneter brachte in der Absicht, zu verordnen, daß der Offerent, wenn er sich nicht ausdrücklich eine besondere Frist bedungen habe, so lange warten müsse, bis er wisse, daß die umgehend abgesandte Antwort nach dem gewöhnlichen Postlaufe da sein könne, folgende Fassung in Vorschlag:

c) „Bei einem schriftlichen Antrage bleibt der Antragende bis zu dem „Zeitpunkte gebunden, in welchem die umgehende Antwort mit dem „regelmäßigen Postenlauf eintreffen konnte, insoferne bei dem An„trage eine andere Frist nicht vorbedungen war."

Ein anderes Mitglied empfahl folgende Fassung:

d) „Der Antragende muß bis zum Zeitpunkte gebunden sein, in welchem „die von Seiten des andern Theiles rechtzeitig abgesendete Ant„wort bei ihm eintrifft."

Zur Unterstützung dieses Vorschlages wurde hervorgehoben: Die Gefahr bei Geschäften, die von einem Platze zum andern gemacht würden, habe mit Recht derjenige zu tragen, der, um Gewinn zu machen, an auswärtige Plätze Offerten ergehen lasse, der einen solchen Weg des Geschäfts-Abschlusses einschlage, mit welchem die mehrberegten Gefahren der Korrespondenz eng verbunden seien. Man habe gesagt, der Auftraggebende bleibe an seinen Auftrag gebunden, bis er denselben zurückgezogen habe, so daß die Gefahr der Korrespondenz diesen treffe. Gerade deshalb sei es auch hier angemessen, dem Antrage unter d stattzugeben, denn die Offerten, die man nach anderen Orten ergehen lasse, seien in der Regel nichts anderes als Aufträge, nur in einer Form, mit der man die Berechnung einer

Provision vermeide. Statt daß z. B. Jemand einem Anderen den Auftrag gebe, an einem dritten Orte 100 Wispel Roggen um je 40 Thlr. zu kaufen, werde häufig die Form gewählt, daß man, um die Provision zu umgehen, die Offerte mache, daß man für 100 Wispel Roggen je 40 Thlr. zu zahlen bereit sei. Bei so bewandten Umständen würde es unbillig sein, den Acceptanten, der am Ende nichts als seine Pflicht gethan habe, indem er einen erhaltenen und angenommenen Antrag ausführte, für irgend einen Schaden einstehen zu lassen, der aus einer Verzögerung oder dem Verluste der Korrespondenz entstehen könnte.

Von anderer Seite wurde dem beigefügt, der Empfänger einer Offerte sei auch um deswillen möglichst zu schützen, weil der Absender einer Offerte in der Lage sei, für seine Sicherheit durch Vorbehalte gewisser, nach Tag und Stunde bestimmter Erklärungsfristen Vorsehung zu treffen, der Empfänger nicht, und weil der Letztere trotz aller Vorsicht durch Bestimmungen der Art, wie sie der Entwurf und Antrag unter a enthalte, in den größten Schaden kommen könne. Man möge nur z. B. der Einkaufskommission sich erinnern. Wie unbillig sei es hier, dem Kommittirten, der eine Kommission angenommen, der dies dem Kommittenten schriftlich mitgetheilt und in der Meinung, daß die Angelegenheit dadurch geordnet sei, bereits Einkäufe gemacht habe, den Schaden aufzubürden, welcher etwa dadurch entstehe, daß sein Annahmeschreiben durch Zufall verloren worden sei und daß der Kommittent andere Dispositionen getroffen, weil er in Folge hievon den Antrag für abgelehnt gehalten habe.

Gegen den erwähnten Vorschlag wurde jedoch eingewendet, dem Antragenden werde durch denselben eine endlose Pflicht der Haftbarkeit auferlegt, da er immer in Ungewißheit schwebe, ob das Annahmeschreiben, wenn auch richtig abgesendet, nicht unter Weges aufgehalten, oder auf unrichtigem Wege befördert sei und am Ende nicht doch noch ankommen könne, während vielleicht der Empfänger des Antrages, der keine Verpflichtung habe, eine Antwort zu geben, eine solche überhaupt nicht abgegeben habe. Man müsse übrigens zwischen zwei Fällen in der vorliegenden Frage unterscheiden. Wenn ein Annahmebrief rechtzeitig abgesendet werde, aber zu der Zeit, in welcher nach den bestehenden Einrichtungen die Antwort hätte ankommen sollen, nicht ankomme, weil auch die Transportgelegenheit nicht eintreffen konnte, dann könne man allerdings dem Antragenden zur Pflicht machen, zu warten, bis diese anlange. Wenn aber auch diese den Brief nicht mitbringe, dann könne man billiger Weise den Antragenden nicht länger als gebunden ansehen. Nach der Auffassung des Entwurfes, wie nicht minder des Handelsverkehres und mancher Handelsrechtslehrer, welche

jeden Antrag als auf bestimmte Zeit gegeben ansähen und deshalb den Antragenden für diese Zeit gebunden hielten, im Gegensatze zum gemeinen Rechte, wonach der Antrag so lange als verbindlich gelte, bis er ausdrücklich zurückgezogen werde, wonach aber auch die Zurückziehung des Antrages jeden Augenblick gestattet sei, müsse man es immer als die selbstverstandene Absicht des Offerenten ansehen, daß er an sein Gebot nicht unbedingt und bis nach ausdrücklich erfolgter Zurücknahme, sondern für eine gewisse, zur Entscheidung über Annahme und Nichtannahme der Offerte und für deren Mittheilung ausreichende Zeit gebunden sein wolle. Nun sei es die Sache des Empfängers, vorzusehen, daß seine Erklärung innerhalb der so limitirten Zeit in die Hand des Antragenden gelange. Er könne sie schriftlich abgeben und es wagen, daß er dieselbe der Post zur Beförderung überlasse, weil diese unter vielen Fällen höchstens einmal ihrem Zwecke nicht genügen werde; aber wenn er dies thue, wenn er der Post vertraue, daß sie seine Erklärung innerhalb der vom Offerenten verstandenen Frist an den Letzteren befördern werde, so thue er es auf seine Gefahr. Wolle er vorsichtiger sein, so werde er z. B. in wichtigen Angelegenheiten auf 2 Wegen seine Erklärung abgeben, etwa den Telegraphen benutzen, oder um ganz sicher zu gehen, mit seinen weiteren Verfügungen über das Objekt der Offerte warten, bis er Gewißheit über das Zustandekommen des Vertrages erlangt habe. Dafür, daß man dem Offerenten nicht alle Haftung aus einem schriftlichen Verkehre über Vertragsabschlüsse aufbürde, spreche die Billigkeit, weil er abweichend vom gemeinen Rechte an seine Offerte auf eine gewisse Frist für gebunden gehalten werde, man müsse ihm möglich machen, diese Zeit wenigstens zu übersehen, und zu ermitteln, von wann an diese Verbindlichkeit aufhöre; man könne ferner den Offerenten gewiß dann nicht haften lassen, wenn schon die Offerte bei dem Acceptanten zu spät angekommen sei, und der Acceptant dies aus dem Briefe habe ersehen und sonach erkennen können, daß es gar nicht mehr möglich sein werde, die Annahme innerhalb der vom Offerenten verstandenen Frist dem Letzteren zu erklären. Aus den Verhältnissen bei der Einkaufskommission könne hier nichts gefolgert werden, denn diese seien im Art. 240 in einer Weise entschieden, daß sie durch Art. 237 nicht getroffen würden.

Ferner brachte einer der Herren Abgeordneten vor, im Wege der schriftlichen Korrespondenz würden nicht alle Offerten in dem Sinne gemacht, daß sie als bindende Anträge betrachtet werden sollten, manchem Antrage würden vielmehr Ausdrücke (z. B. freibleibend, ohne Verbindlichkeit) beigefügt, mit welchen der Antragende zu erkennen gebe, daß er

sich vorbehalte, noch vor dem Zeitpunkte, zu welchem er die Antwort haben könne, über die Waare frei zu verfügen.

In gleicher Weise müsse dem Kontrahenten frei stehen, zu bezeichnen, auf welchem Wege er die Antwort haben wolle, z. B. ob durch blosen Briefwechsel, oder durch den Telegraph. Für diese Berechtigungen müsse Vorsorge getroffen werden, weshalb er folgende Fassung beantrage:

e) „Bei einem schriftlichen Antrage bleibt der Antragende, wenn er „das Gegentheil nicht in handelsüblicher Weise ausgedrückt hat, „bis zu dem Zeitpunkte gebunden, in welchem nach dem regel„mäßigen Gange des gewöhnlichen oder des besonderen von ihm „bezeichneten Beförderungsmittels die umgehende Antwort bei ihm „eintreffen muß."

Zu diesem Vorschlage bemerkte jedoch ein Mitglied, daß nicht abzusehen sei, warum blos ein in handelsüblicher Weise und nicht jeder, wenn nur deutlich ausgedrückter Vorbehalt berücksichtiget werden sollte, und beantragte deshalb, die obenerwähnte Fassung nicht anders als mit Hinweglassung der Worte, „in handelsüblicher Weise" anzunehmen.

Bei der Abstimmung wurde der Vorschlag unter d mit 14 gegen 1 Stimme, der Antrag unter b mit 12 gegen 3 Stimmen abgelehnt, dagegen der Antrag unter a mit 9 gegen 6 Stimmen angenommen, so daß hiemit auch der Antrag unter c und die Fassung des Entwurfes entfiel. Ferner wurde die Frage, ob es nothwendig sei, über eine gegentheilige Verabredung der Kontrahenten nach Inhalt des Antrages unter e einen ausdrücklichen Vorbehalt aufzunehmen, mit 8 gegen 7 Stimmen verneint und der Antrag, diesen Vorbehalt mit Hinweglassung der Worte: „in handelsüblicher Weise" aufzunehmen, mit 8 gegen 7 Stimmen abgelehnt.

Hierauf wurde folgender Zusatz beantragt:

f) „Ist dem Antrage eine Erklärungsfrist beigefügt, so bleibt der An„tragende bis zum Ablaufe dieser Frist gebunden."

Zur Begründung dieses Antrags wurde angeführt: Wenn es auch in Betreff einer einem mündlichen Antrag beigefügten Erklärungsfrist meist unzweifelhaft erscheine, daß der Antragende bis zum Ablauf derselben gebunden sei, indem hier eine Acceptation dieser Fristbewilligung anzunehmen sei, so sei eine solche Annahme bei einem schriftlichen Antrage keineswegs gerechtfertigt, nach gemeinem Recht könne vielmehr eine schriftliche Offerte mit beigefügter Erklärungsfrist wie jede andere Offerte vor erfolgter Annahme jederzeit zurückgenommen werden. Nun habe man soeben die Unwiderruflichkeit einer ohne hinzugefügte Erklärungsfrist gemachten Offerte bis zu einem bestimmten Zeitpunkt festgestellt, mit anderen Worten,

man habe eine gesetzliche Frist aufgestellt, bis zu deren Ablauf der Offerent gebunden bleibe. Es sei hiedurch auch anerkannt, daß, wenn eine Erklärungsfrist von dem Offerenten hinzugefügt sei, er bis zum Ablauf derselben gebunden bleibe, denn was von einer gesetzlichen d. h. einer als stillschweigend festgesetzt angenommenen Frist gelte, müsse auch von einer ausdrücklich hinzugefügten gelten, und es sei dies auch in der Debatte allgemein anerkannt worden. Es erscheine jedoch zweckmäßig, dies auch ausdrücklich im Gesetze auszusprechen. Obgleich sich kein Widerspruch gegen die Richtigkeit des ausgesprochenen Satzes erhob, so beschloß man doch mit 10 gegen 5 Stimmen eine derartige Bestimmung nicht in das Gesetz aufzunehmen.

Zum dritten Absatze wurde allseitig anerkannt, daß er nur von einer rechtzeitig abgesendeten Annahmeerklärung zu gelten habe, also nur von dem Falle, in welchem die Offerte zwar richtig angekommen, die Annahmeerklärung auch rechtzeitig abgesandt und nur durch Zufall auf ihrem Wege aufgehalten worden; es wurde demgemäß beschlossen, vor „Annahme" in das Gesetz einzuschalten: „die rechtzeitig abgesandte." Eine Beanstandung des Satzes von: „wenn der Antragende — erklärt hat", weil dieser Satz im Widerspruche stehe mit dem ersten Absatze des Art. 238, wurde zurückgezogen, da von dem Herrn Referenten die allseitig als richtig anerkannte Erklärung abgegeben wurde, daß durch den fraglichen Satz nicht ein Recht des Rücktrittes vom Antrage verliehen werden solle, welches durch den Art. 238 Abs. 1 abgeschnitten werde, sondern daß vielmehr mit dem Worte „inzwischen" die Zeit gemeint werde, welche zwischen dem im Absatz 2 für ein rechtzeitiges Eintreffen der Annahme gesetzten Schlußtermine und deren wirklichem Eintreffen abgelaufen sei, daß also hier nur der Fall getroffen werden solle, in welchem der Antragende nach Ablauf der entsprechenden Zeit schreibe, es sei eine Annahme nicht eingetroffen, er halte sich also an nichts mehr gebunden. Es wurde daher der Redaktionskommission anheim gegeben, zu erwägen, ob nicht eine diesen Sinn noch bestimmter ausdrückende Fassung zu wählen sei.

Ferner wurde statt „umgehend" zu setzen beschlossen, „ohne Verzug", ein Antrag auf Streichung des dritten Absatzes aber, welcher dadurch begründet wurde, daß es ungerechtfertiget sei, dem Offerenten die Pflicht eines nochmaligen Schreibens auf eine verspätete Annahme aufzulegen, wurde zurückgezogen, da man dafür hielt, die Billigkeit verlange es, daß der Annehmende von einer z. B. durch Verpacken in ein unrichtiges Briefpacket entstandenen Verzögerung seiner rechtzeitig erfolgten und abgesendeten Annahme in Kenntniß gesetzt werde.

Ein anderes Mitglied empfahl der Redaktionskommission folgende Fassung zur Berücksichtigung:

„Wenn später eine Annahme eintrifft, und das Annahmeschreiben „rechtzeitig abgesandt worden ist, und der Antragende dies weiß, „so ist er an seinen Antrag gebunden, wenn er nicht von dem Um-„stande, daß die Annahme nicht rechtzeitig eingetroffen sei, und „er zurücktreten wolle, spätestens umgehend nach dem Eintreffen „der Annahme Nachricht gegeben hat."

Es wurde hierauf der Abs. 3 nach der Fassung des Entwurfes mit den bereits beschlossenen Modifikationen angenommen. Ein Antrag endlich, über Vertragsabschlüsse im Wege der Stadtposten etwas besonderes zu bestimmen, wurde zurückgezogen, da er keine Unterstützung fand.

Zu Art. 238

wurde beantragt, denselben ganz zu streichen, da von einem vorsichtigen Kaufmanne sich erwarten lasse, daß er nicht eher, als nach reifer Ueberlegung einen Antrag machen oder annehmen werde. Es wurde jedoch eingewendet, eine Aenderung des Willens eines Kaufmanns werde häufig nicht blos durch neue Ueberlegung der Angelegenheit, sondern durch eine rasch eingetretene Veränderung der Konjunkturen bedingt, und in solchen Fällen sei kein Grund vorhanden, den Kaufmann unabänderlich an die einmal abgesandte Erklärung zu binden.

Ein Mitglied beantragte hierauf die Streichung des zweiten Absatzes, da es der allgemeinen Auffassung entspreche, daß man eine einmal abgesandte Annahmeerklärung nicht widerrufen dürfe. Wenn einmal eine Annahme ernstlich beschlossen, und durch Absendung eines Briefes kund gegeben sei, dann sei der Vertrag perfekt, das Eintreffen des Briefes bei dem Offerenten sei nichts weiter, als die Notifikation dieser Perfektion. Dies anzunehmen sei auch ganz billig, weil außerdem der Antragende leicht beschädiget werden könne. Man möge nur z. B. daran denken, daß der Acceptant sonst auf Kosten des Antragenden spekulire und spätere Nachrichten zu seinem Vortheil, aber gegen allen guten Glauben ausbeuten könnte, ja daß selbst möglicher Weise der Antragende von der stattgehabten Annahme schon auf anderem Wege Kenntniß erlangt und im Vertrauen auf dieselbe seine Dispositionen getroffen habe. Die Post, der man den Brief zur Beförderung an den Antragenden übergeben habe, sei hier nichts anderes als der Bote dieses Antragenden, und mit der Kundgabe einer Annahme an diesen müsse man gewiß den Vertrag als perfekt ansehen.

Von anderer Seite glaubte man jedoch sich für Beibehaltung des zweiten Absatzes aussprechen zu müssen. Was für den Antragenden recht sei,

sei für den Annehmenden billig, zumal dem Ersteren durch die vorliegende Bestimmung kein Schaden erwachse; und dann habe man dem Annehmenden die Tragung der Gefahr des Annahmeschreibens aufgebürdet, man solle also demselben nicht auch noch den Vortheil eines Widerrufs desselben entziehen. Die über die Perfektion der Verträge und über die Post geäußerten Ansichten wurden als unhaltbar und jedenfalls als streitig bezeichnet.

Auf die Bemerkung eines Herrn Abgeordneten, ob es nicht rathsam sei, auch in Betreff des Widerrufs einer Ablehnung dasselbe zu bestimmen, was Absatz 1 und 2 enthalte, wurde entgegnet, daß sich das von selbst ergebe, was eine solche Bestimmung bezwecke, indem eine Ablehnung kein Rechtsgeschäft begründe, eine vor dem Anlangen der Ablehnung oder doch gleichzeitig mit ihr eintreffende, wenn nur rechtzeitige Annahme also doch wohl ihre Wirkung haben müsse.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag auf Streichung des zweiten Absatzes mit 11 gegen 4 Stimmen, der Antrag auf Streichung des ganzen Artikels mit 12 gegen 3 Stimmen abgelehnt, somit der Artikel angenommen.

## LXV. Sitzung.

Nürnberg, den 12. Mai 1857.

Unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule wurde in der heutigen Conferenz zuerst der

Art. 239

diskutirt und zum ersten Absatze desselben beantragt, die Worte: „und an dem Orte" zu streichen.

Zur Unterstützung dieses Antrages wurde von einer Seite geltend gemacht, der Entwurf sehe bei den wichtigsten hier einschlagenden Fragen (Art. 242, 249, 259) auf den Ort der Erfüllung, nicht auf den von so mancherlei Zufälligkeiten abhängigen Ort des Vertragsabschlusses. Es könne leicht zu Mißverständnissen Anlaß geben, wenn gleichwohl das Gesetz eine Norm für die Ermittelung des Ortes des Vertragsabschlusses enthalte, es empfehle sich daher, diese Frage offen zu lassen.

Von einer anderen Seite ward noch darauf hingewiesen, daß das internationale Privatrecht für die Beurtheilung des Vertrages und für den Gerichtsstand den Erfüllungsort als entscheidend anerkenne, weshalb es dem Auslande gegenüber wichtig sei, die Bedeutung des Erfüllungs-Ortes nicht abzuschwächen.

Ein Mitglied, welches dem obenerwähnten Antrage beitrat, stellte für den Fall, daß die Worte: „und an dem Orte" nicht gestrichen würden, den Antrag, statt derselben folgende Bestimmung anzunehmen:

a) „Als Ort des Vertragsabschlusses gilt im Zweifel derjenige Ort, an „welchem zur Zeit der Annahme das Etablissement oder der Wohn-„ort des Annehmenden sich befindet."

Der Antrag auf Streichung der erwähnten Worte blieb jedoch nicht ohne Widerspruch, es wurde vielmehr hervorgehoben, die Bestimmung des Orts, an welchem ein Vertrag als geschlossen angesehen werden könne, habe immer und nach allen Civilgesetzgebungen etwas Zufälliges. Gleichwohl könne die rechtliche Beurtheilung eines Vertrages in manchen Beziehungen von diesem Orte abhängig sein und sei es deshalb relevant, diesen Ort zu kennen. Es bleibe also allerdings wünschenswerth, Streitigkeiten über den Ort des Vertragsabschlusses durch eine gesetzliche Feststellung abzuschneiden. Ebensowenig werde das Interesse des internationalen Verkehrs in Beziehung zum Auslande benachtheiligt, da der Entwurf nach Ausweis der bereits angezogenen Artikel 242, 249, 259 dem Erfüllungsorte den gebührenden Einfluß beilege.

Bei der Abstimmung entschied die Versammlung mit 10 gegen 5 Stimmen, daß die Worte: „und an dem Orte" zu streichen seien.

Hiernächst erstreckte sich die Diskussion auf die Frage, ob der erste Absatz des Artikels die Absicht habe, zu bestimmen, wann überhaupt ein Vertrag als perfekt anzusehen sei, oder ob er nur bestimmen wolle, von welchem Zeitpunkte an die Wirkungen eines Vertrages, welcher gleichviel zu welcher späteren Zeit zur Perfektion gelangte, beginnen sollten; ferner ob, wenn die erste dieser Alternativen die richtige wäre, es angemessener erscheine, den Augenblick für die Perfektion eines Vertrages entscheiden zu lassen, in welchem der Acceptant die Annahmeerklärung abgibt, oder den, in welchen sie zur Kenntniß des Antragenden kommt.

Mehrere Mitglieder waren der Ansicht, der Artikel wolle keineswegs den Zeitpunkt der Perfektion bestimmen, sondern nur sagen, von welchem Augenblicke an die Wirkungen des Vertrages einzutreten hätten, falls er überhaupt zur Perfektion gelange. Dies werde mit den Worten: „zu Stande gekommener" deutlich bezeichnet, denn wenn erst darüber entschieden

werden sollte, wann ein Vertrag perfekt geworden, so könne man ihn nicht schon einen zu Stande gekommenen nennen. Wenn also ein Kaufmann mit einer Offerte einem anderen Kaufmann Staatspapiere einsende und der letztere antworte, daß er sie behalten wolle, so werde im Sinne des Artikels der Vertrag perfekt in dem Augenblicke, in welchem das Annahme-Schreiben dem Absender der Papiere zukomme, für die Wirkungen des Vertrages aber, z. B. für die Zinsberechnung sei der Tag entscheidend, an welchem die Annahmeerklärung abgegeben worden sei.

Andere und zwar die Mehrzahl der Mitglieder traten jedoch dieser Auffassung entgegen, indem sie der Meinung waren, daß allerdings schon, nach dem Wortlaute zu urtheilen, der Artikel keine andere Absicht haben könne, als die, den Zeitpunkt, beziehungsweise die Voraussetzungen der Perfektion eines Vertrages festzusetzen. Dieselben gingen nur darüber aus einander, ob in dieser Beziehung die Bestimmung des Entwurfes die angemessene sei oder nicht. Von einem Mitgliede, welches die zweite Alternative für die richtigere hielt, wurde der Antrag gestellt, statt der Worte: „in welchem die Erklärung der Annahme abgesandt worden ist," zu setzen:

b) „— — — in welchem die Erklärung der Annahme bei dem Antragenden eintrifft, und zu dessen Kenntniß gelangt."

Zu dessen Unterstützung wurde mehrseitig angeführt, es könne hier der Ort nicht sein, alle Gründe und Gegengründe aufzuführen, welche über die angeregte Streitfrage in der Doktrin und Praxis vorgebracht seien. Wenn aber in den Motiven gesagt worden, daß die im Entwurfe angenommene Ansicht der gewöhnlichen Auffassung entspreche, so möge dies rücksichtlich der Wissenschaft vielleicht richtig sein, bezüglich der Praxis habe eine solche Behauptung erhebliche Bedenken, denn viele der höchsten Gerichtshöfe in Deutschland hätten in wiederholten Urtheilen eine gegentheilige Meinung zur Geltung gebracht. Da es nun der Aufgabe des Handelsgesetzbuches mehr entspreche, die im Verkehre und in der Praxis als bewährt befundene Meinung zu sanktioniren, so werde sich der gestellte Antrag zur Annahme empfehlen, zumal die Konsequenz der Bestimmungen der Art. 237 und 238 dies nothwendig mache.

Von anderen Mitgliedern, welche die im Entwurfe angenommene Ansicht für die richtige hielten, wurde entgegnet, es sei jetzt fast allgemeine Ansicht der Wissenschaft, daß schon die objektive Uebereinstimmung der Parteien zur Perfektion eines Vertrages genüge, wenn auch diese Uebereinstimmung noch nicht zur Kenntniß des Anbietenden gelangt sei, und auch sehr viele Gerichtshöfe hätten diese Meinung adoptirt. Ihre

Annahme sei daher durchaus zu empfehlen. Auch könne nicht eingewandt werden, daß die zu Art. 237 Abs. 2 und 238 Abs. 2 angenommenen Bestimmungen in solchem Widerspruche mit dem Art. 239 des Entwurfes ständen, daß man jetzt dadurch zur Aufgebung dieses Letzteren genöthigt werde. Das innere Verhältniß des Artikels 239 zu den vorhergehenden sei dies: der Artikel 239 stelle die Regel auf, daß nämlich ein Vertrag perfekt sei, sobald die Annahmeerklärung abgesandt worden wäre; aus Utilitäts-Rücksichten nun bestimmten die Artikel 237 und 238 für zwei Fälle, daß fingirt werden solle, die wirklich geschehene Absendung sei nicht geschehen, nämlich a) wenn ein Widerruf früher anlange als die Annahme, b) wenn die Annahme innerhalb der Verpflichtungszeit des Offerenten nicht angekommen und dieser zurückgetreten sei.

Ein anderes Mitglied hielt dafür: es werde durch die Artikel 237 und 238 die Wirksamkeit eines Vertrages, obschon man dessen Perfektion anerkennen müsse, von der Bedingung abhängig gemacht, daß die Annahme-Erklärung rechtzeitig bei dem Antragenden eintreffe. Wenn nun auch eine solche, von der Willkür der Parteien nicht abhängende Bedingung erst später purifizirt werde, so stehe doch nach gemeinem Rechte nichts im Wege, die Perfektion auf die Zeit der Abgabe der Annahmeerklärung zurück zu datiren, so daß die fraglichen Bestimmungen nicht inkonsequent, sondern dem Systeme des gemeinen Rechtes ganz entsprechend seien. Dieser Ansicht wurde widersprochen; insbesondere begegnete ein Mitglied derselben mit der Bemerkung, daß man zwischen einer bedingten Offerte und einem bedingt abgeschlossenen Vertrage unterscheiden müsse, im letztern Falle werde ein zu Stande gekommener Vertrag und eine auf dem Willen beider Theile beruhende Bedingung vorausgesetzt. Hier könne nur von einer bedingten Offerte die Rede sein, und der Abschluß komme nur zu Stande, wenn die Annahme bei ihrer Ankunft den Willen des Offerenten noch gebunden antreffe. Von einer andern Seite ward jedoch die vorher gedachte Auffassung wieder unterstützt mit dem Bemerken, daß im Falle des Art. 238 die Annahmeerklärung unter der Resolutivbedingung, daß nämlich vor Ankunft des Briefes ein Widerruf nicht eingehe, als ertheilt anzusehen sei.

Von einer Seite wurde diesen Ausführungen noch beigefügt, daß schon der Entwurf zu weit gehe, wenn er die Perfektion davon abhängig mache, daß die Annahmeerklärung abgesandt worden sei, während eigentlich der Moment entscheide, in welchem die Annahmeerklärung vollendet sei. Wenn man aber auch hievon wegen der Unbestimmbarkeit dieses Momentes aus Utilitätsrücksichten absehe, so müsse man dabei einen

Streit zu beseitigen streben, welcher darüber entstehen könnte, ob schon die Abgabe des Briefes zur Post genüge, oder erst die wirkliche Absendung desselben durch die letztere; es werde deshalb statt: „abgesandt“ folgende Fassung zu setzen empfohlen:

c) — — behufs der Absendung abgegeben worden ist.“

Endlich empfahl einer der Herren Abgeordneten, statt: „zu Stande gekommener“, zu setzen: „verhandelter“, weil für eine Entscheidung darüber, ob wirklich ein Vertrag zu Stande gekommen sei, oft die Frage Einfluß habe, in welchem Zeitpunkte man den Eintritt der Perfektion eines Vertrages zu suchen habe. Dieser Vorschlag blieb jedoch nicht ohne Widerspruch, da man dafür hielt, daß mit dem Ausdrucke „zu Stande gekommener“ auf den Eintritt oder Nichteintritt der in den Art. 237 und 238 aufgeführten Voraussetzungen in einer ganz entsprechenden Weise hingedeutet werde. Die nähere Prüfung dieses Vorschlages wurde der Redaktionskommission überlassen.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter b mit 11 gegen 4 Stimmen abgelehnt und der unter c mit 8 gegen 7 Stimmen angenommen.

Vor Beginn der Diskussion über den zweiten Absatz war der Herr Abgeordnete für die thüringischen Staaten durch Unwohlsein die Sitzung zu verlassen genöthiget.

In der Debatte über den ebenerwähnten Absatz wurde zuerst vorgeschlagen, denselben gänzlich zu streichen, und wurde dieser Vorschlag wie folgt begründet: Wenn und soweit der Absatz 2 richtig aufgefaßt werde, sei er ganz selbstverständlich und bedürfe sein Inhalt keiner ausdrücklichen Anerkennung im Gesetze. Es sei aber zu befürchten, daß er in sehr vielen Fällen mißverstanden werde, und dann würden durch ihn nicht selten Prozesse darüber hervorgerufen werden, ob derjenige, dessen Offerte so, wie sie gestellt gewesen, nicht angenommen wurde, dessenungeachtet durch Vertrag gebunden sei und für allen Schaden aus dessen Nichterfüllung zu haften habe, oder ob er von allen Verbindlichkeiten frei sei. Zu Mißverständnissen gebe der Absatz 2 aber allerdings Anlaß, denn gesetzt, er habe Bedingungen im streng juristischen Sinne im Auge, d. i. zukünftige Ereignisse, von denen ungewiß sei, ob sie eintreten oder nicht, so könne von den Kaufleuten nicht erwartet werden, daß sie die einzelnen Modalitäten eines Annahmeschreibens richtig beurtheilen und mit Sicherheit zu entscheiden wüßten, namentlich ob eine Bedingung im juristischen Sinne oder eine sonstige Modifikation der Offerte in Frage stehe. Dazu komme aber, daß der Entwurf selbst nicht ausschließlich die Bedingungen im streng juristischen Sinne im Auge habe, sondern auch andere Beschränkungen und Aenderungen an der Offerte, z. B. rücksichtlich des Preises

oder der angebotenen Quantität ꝛc., wie sich dies aus der in den Motiven enthaltenen Bezugnahme auf das allgem. preuß. Landr. Thl. I. Tit. V. § 84 und 85 ꝛc. zur Genüge ergebe.

Man hielt jedoch von mehreren Seiten die in Frage stehende Bestimmung für unentbehrlich, da das Prinzip derselben hinreichende Begründung habe, und zwar auch als selbstverständlich bezeichnet werden könne, aber keineswegs in allen Civilgesetzgebungen deutlich ausgesprochen sei, während sich gleichwohl eine klare Bestimmung bei der Wichtigkeit der Sache als erforderlich darstelle. Um jedoch den erhobenen Bedenken abzuhelfen, wurden mehrere Modifikationen des Textes in Vorschlag gebracht, und zwar schlug ein Mitglied vor, zu sagen:

a) „Eine dem Antrage nur theilweise entsprechende Annahme ꝛc.;"

ein anderes proponirte zu setzen:

b) „Eine Annahme unter Bedingungen und Einschränkungen ꝛc."

Aber auch diese Fassungen wurden als zu unbestimmt bezeichnet und von mehreren Seiten geäußert, daß es am Gerathensten sei, sich im Gesetze lediglich an den streng juristischen Begriff der Bedingungen zu halten. Ferner wurden in der Debatte mehrfache Beispiele vorgebracht, um darzuthun, daß von den Kaufleuten im gewöhnlichen Verkehre eine entsprechende Auffassung des Unterschiedes zwischen Bedingung und Einschränkung kaum zu erwarten sei; andererseits wurde aber auch hervorgehoben, daß nach der Anschauung des Handelsstandes selbst dann die Bestimmung in Absatz 2 nicht durchweg als gerechtfertiget erscheine, wenn die Annahme unter einer Bedingung im juristischen Sinne erfolgt sei; man werde den Antragenden nicht für frei, sondern für gebunden halten, wenn die Annahme zwar unter einer eigentlichen Bedingung erfolgt, die Bedingung aber schon in der Zwischenzeit bis zum Eintreffen des Annahmeschreibens eingetreten, und dies dem Antragenden bekannt gewesen sei. Darauf hin wurde von einem Herrn Abgeordneten folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

c) „Eine bedingte Annahme gilt dann als unbedingt, wenn solche von „Verhältnissen abhängig gemacht wurde, deren wirkliches Bestehen „dem Antragenden beim Empfang der Annahme bekannt ist."

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter c durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten abgelehnt, der Antrag unter b aber, nachdem a zurückgezogen worden war, mit 12 gegen 2 Stimmen angenommen, und der Antrag auf Streichung des zweiten Absatzes mit 8 gegen 6 Stimmen verworfen.

Zu Art. 240

wurde geltend gemacht, daß die darin enthaltenen Bestimmungen viel zu weit gingen und den Kaufmann sehr belästigen würden, daß dies namentlich mit dem Satze: „oder wenn derselbe aus der Ausrichtung solcher Aufträge ein Gewerbe macht," der Fall sei. Die in diesem Satze enthaltene Bestimmung werde voraussichtlich mißbraucht werden. Man könne doch einem Kaufmanne nicht zumuthen, daß er die von ganz unbekannten Personen eingehenden, bedenklichsten Aufträge ohne alle Deckung vollführe oder für allen aus der Nichterfüllung entstandenen Schaden einstehe, wenn einmal im Drange von Geschäften oder, weil der Kaufmann vielleicht gerade krank oder verreist gewesen, ein solcher Brief nicht sofort ablehnend beantwortet worden sei. Es wurde demgemäß der Antrag gestellt, den ganzen Artikel oder doch den eben besonders hervorgehobenen Satz zu streichen.

Von Seiten eines anderen Mitgliedes wurde dagegen die Streichung des zweiten Absatzes vorgeschlagen, wenn dem Vorschlage auf Beseitigung des ganzen Artikels nicht nachgegeben werden würde, und wurde in dieser Beziehung vorgebracht, wenn man den Kaufmann verpflichte, die in Frage stehenden Waaren vor Schaden zu bewahren, so liege hierin selbstverständlich die Pflicht, die Waaren dem Schiffer oder dem Fuhrmann abzunehmen und für deren Unterbringung zu sorgen. Alles dieses sei aber nicht möglich, ohne daß der Kaufmann die Fracht, den etwa zu entrichtenden Zoll und andere dabei unterlaufende Kosten vorschieße. Nun sei aber nicht abzusehen, warum man dem Kaufmanne eine solche Last aufbürden wolle, durch welche er in den größten Schaden gerathen könne, wenn z. B. die in Frage stehenden Waaren nicht so viel Werth hätten, um sich daraus für alle Auslagen bezahlt zu machen. Wenn man von der Bestimmung des Absatzes 2 nicht gänzlich absehen wolle, so möge man dem Kaufmanne wenigstens das Recht einräumen, die Annahme der Waaren abzulehnen, und die Bestimmung nur dann eintreten lassen, wenn der Kaufmann die Waare entgegennehmen wolle. Dies könne um so unbedenklicher geschehen, als dann, wenn der Kaufmann die Annahme der Waare abgelehnt habe, immerhin durch die Bestimmung des Art. 314 für die Waaren Vorsehung getroffen sei. Wenn man also den Absatz 2 nicht zu streichen gedenke, so möge man demselben doch folgende Fassung geben:

a) „Wenn er den Auftrag ablehnt, sich aber zu dessen Ausführung erboten hat, oder, wenn dies nicht der Fall, eine mit dem Auftrage etwa übersandte Waare annimmt, so ist er jedenfalls schuldig u. s. w."

Von mehreren Seiten wurde jedoch für die Beibehaltung des Artikels

gesprochen, und wurden nur einige Beschränkungen seines Inhaltes für erforderlich gehalten. Man hob hervor, Bestimmungen der in Frage stehenden Art seien in Preußen ohne Nachtheil schon bestehenden Rechtens und in §. 136 des revid. östr. Entwurfes gleichfalls in Vorschlag gebracht. Wenn man den Artikel streiche, so werde es zu großen Beschädigungen dessen kommen, der dem Vertrauen sich hingebe, daß ein von ihm ausgehender Auftrag angenommen werde. Das Bedenken, welches gestern mit der Berufung auf Art. 240 rücksichtlich der Kommissionäre abgelehnt worden sei, tauche damit neu auf. Man habe gesagt, der Kaufmann könne krank und verreist und dadurch der Bestimmung des Artikels nachzukommen verhindert sein. In solchen Fällen könne man billig von ihm verlangen, daß er für einen Stellvertreter sorge. Man möge dabei, was den zweiten Absatz angehe, z. B. nur an den Fall denken, daß an dem Nachmittage eines Feiertages eine frankirte Ladung Wolle in durchnäßtem Zustande ankomme und von dem Adressaten nicht angenommen werde. Zu einer solchen Zeit sei von der Bestimmung des Art. 314 nichts zu erwarten, und wenn bis zum anderen Tage die Wolle stehen bleibe, werde sie verbrannt sein. Ueberhaupt erscheine dieser Artikel unentbehrlich, weil durch seinen Wegfall eine bedeutende Lücke in der Feststellung dieser Lehre entstehen würde; es werde alsdann an einer jeden Bestimmung über die Behandlung derjenigen Fälle von Vertragsschließungen unter Abwesenden fehlen, in denen der Antragsteller der Natur der Sache nach eine ausdrückliche Annahmeerklärung gar nicht erwarte. Von dieser Gattung gebe der Artikel ein wichtiges Beispiel. — Um dem Artikel übrigens die rechte Grenze der Anwendung zu stecken, wurde von einem Mitgliede vorgeschlagen:

b) in Absatz 1 einzuschalten vor: „Geschäftsverbindung" „dem Auftrage entsprechenden",

damit der Artikel auf Aufträge ganz heterogener Art nicht bezogen werden könne. Es wurde jedoch geltend gemacht, eine solche Bestimmung widerspreche der bisher von der Versammlung festgehaltenen Auffassung, daß man nicht von der Einschränkung des Kaufmannsgewerbes auf eine gewisse Branche von Handelsgeschäften ausgehen könne, und ohnehin werde der Richter dem Ausdruck „Geschäftsverbindung" eine entsprechende, nicht allzu ausgedehnte und unbegrenzte Auslegung zu geben wissen.

Derselbe Herr Abgeordnete schlug fernerhin vor:

c) in Absatz 2 einzuschalten nach: „Auftraggebers" „wenn und soweit er für dieselben gedeckt ist."

Hiegegen wendete man aber ein, diese Fassung lasse nicht erkennen, daß nicht blos baare Deckung, sondern auch eine in der Waare liegende

Deckung gemeint sei, sie werde aber häufig Prozesse darüber veranlassen, ob die Waare zur Deckung ausgereicht haben würde oder nicht.

Ein anderes Mitglied schlug vor:

d) in einem Zusatze zu sagen: „soweit es ohne seinen eigenen Nach-„theil geschehen kann."

Der Herr Referent endlich beantragte:

e) in einem Zusatze zum Absatz 2 zu bestimmen: „Auch kann das „Handelsgericht auf dessen Antrag verordnen, daß das Gut in einem „öffentlichen Lagerhause oder bei einem Dritten so lange niedergelegt „werde, bis der Eigenthümer anderweitige Vorkehrungen treffen kann," — wogegen jedoch wieder eingewendet wurde, auch diese Fassung hebe die angeregten Bedenken nicht, da immerhin noch nicht ausgesprochen sei, daß der Adressat in einem solchen Falle Fracht, Zoll u. dgl. nicht auszulegen brauche.

Bei der Abstimmung über diese Anträge wurde mit Einstimmigkeit die Streichung der Worte: „oder wenn derselbe — Gewerbe macht" beschlossen, dagegen der Antrag unter b mit 8 gegen 6 Stimmen abgelehnt. Ferner wurde der Vorschlag unter a mit 11 gegen 3 Stimmen abgelehnt, und der unter c vorbehaltlich der Abstimmung über den weitergehenden Antrag unter d mit 8 gegen 6 Stimmen, hierauf aber auch der unter d mit 12 gegen 2 Stimmen angenommen, so daß der unter c erwähnten Fassung im Gesetze keine Erwähnung zu geschehen hat. Sodann wurde auch der Zusatzantrag unter e mit 10 gegen 4 Stimmen angenommen, der Antrag auf Streichung des Artikels aber mit 10 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Schließlich wurde ein Antrag eingebracht, ausdrücklich zu sagen, daß der Adressat die Waaren entgegenzunehmen schuldig sei, dieser Antrag wurde jedoch mit 9 gegen 5 Stimmen abgelehnt, da man es für selbstverständlich hielt, daß derselbe die Waaren, wenn auch nicht in sein Lager aufzunehmen, so doch insoweit, als zur Ausführung der ihm auferlegten Verpflichtungen nothwendig, entgegenzunehmen habe.

Zu Abschnitt IV. Art. 241

wurde vorgeschlagen, den zweiten und dritten Absatz zu streichen, weil dieselben, insoweit ihr Inhalt angemessen sei, schon im ersten Absatze begriffen, im Uebrigen aber nicht auf alle möglichen Fälle anwendbar seien. Jedenfalls sei es nothwendig, so wurde noch vorgebracht, die Usancen, die an verschiedenen Orten über die verschiedenen Objekte des Handelsverkehres beständen, in einem Zusatze zu wahren. In der hierauf folgenden Debatte wurde aber geltend gemacht, daß im Interesse der Einheit der Gesetzgebung, welche gerade in der vorliegenden Frage in hohem Grade zum Bedürfnisse

geworden, den Usancen nicht allzuviel Raum zu lassen und eine durchgreifende klare Bestimmung um so mehr erforderlich sei, als gerade in dieser Beziehung die Civilgesetze sehr auseinander gingen. Einer der Herren Abgeordneten hielt jedoch dafür, daß man den Fortbestand der Usancen zwar wahren müsse, daß dies jedoch besser am Schlusse des Abschnittes geschehe, um den Vorbehalt auf alle darin enthaltenen Bestimmungen auszudehnen. Ferner ergab sich aus der Debatte, daß zwar in der Regel im Waarengeschäfte das Prinzip des Absatzes 3 das übliche sei, aber nicht ebenso im Fondsgeschäfte und bei Zahlungen (abgesehen von Zahlungen für Wechsel), daß bei diesen vielmehr die Leistung dem Berechtigten offerirt werden müsse. Es wurde deshalb folgender Zusatz beantragt:

„Geldzahlungen mit Ausnahme der Wechselzahlungen sind an dem „Orte zu leisten, an welchem der Berechtigte seine Handelsniederlassung „hat, oder, in deren Ermangelung, wohnt."

Das Bedenken, daß die Bestimmungen dieses Zusatzes und des dritten Absatzes für den Fall keine Entscheidung enthielten, wenn die Kontrahenten an einem und demselben Orte wohnten, hielt man dadurch für erlediget, daß unverkennbar die erwähnten Bestimmungen sich auch auf den engern Wohnort (das Wohnhaus, Komtoir) des Kontrahenten bezögen.

Schließlich wurde der erwähnte Zusatzantrag mit 9 gegen 5 Stimmen angenommen, der Antrag auf Streichung der beiden letzten Absätze aber mit 13 gegen 1 Stimme abgelehnt, somit der Artikel mit obigem Zusatze angenommen und dabei der Redaktionskommission anheimgegeben, statt des Ausdruckes: „Bestimmung" im zweiten Absatze einen passenderen Ausdruck, etwa: „Voraussetzung," „Richtschnur" zu wählen, und statt: „muß" zu sagen: „hat."

Zu Art. 242

wurde vorgebracht, es kämen noch andere Zeitbestimmungen im Handelsverkehre vor, welche ebenso unbestimmt seien, wie: „Frühjahr und Herbst" z. B. Meßzeiten, die Wiedereröffnung der Schifffahrt 2c. Auch auf diese solle man die Bestimmung des Artikels erstrecken. Es wurde deshalb der Antrag gestellt, dem zweiten Absatze des Artikels folgende Fassung zu geben:

„Lautet die Erfüllungszeit auf den Frühling oder Herbst oder auf „ähnliche Zeitbestimmungen, so entscheidet der Handelsgebrauch des „Ortes der Erfüllung."

Diese Fassung wurde mit 12 gegen 2 Stimmen zum Beschlusse erhoben, und mit dieser Modifikation der Artikel angenommen.

Hierauf wurde Art. 243

nach kurzer Besprechung gleichfalls angenommen, und ebenso der

Art. 244.

Zu diesem wurde jedoch bemerkt, daß noch eine denselben ergänzende Bestimmung fehle.

Der Artikel 244 enthalte nämlich lediglich für den Fall eine Entscheidung, wenn die Erfüllung an einem bestimmten Tage geschehen solle. Nach derselben solle also mit Recht, wenn der Zeitpunkt der Erfüllung ultimo Oktober sei, dieser aber auf einen Feiertag falle, der 1. November als Erfüllungstag angesehen werden. Für den Fall aber, daß eine Frist als Zeit der Leistung festgesetzt sei, enthalte der Entwurf keine Norm. In solchen Fällen müsse der letzte Werktag der Frist als der letzte Zeitpunkt der Erfüllung angesehen werden. Wenn also per Oktober kontrahirt sei, so müsse spätestens am 30. Oktober geleistet werden, falls der 31. Oktober auf einen Feiertag fiele. Demgemäß wurde auf Antrag eines Mitgliedes nachfolgender Zusatzartikel mit Stimmeneinhelligkeit angenommen.

„Soll die Erfüllung einer Verbindlichkeit innerhalb eines gewissen „Zeitraumes erfolgen, so ist vor Ablauf dieses Zeitraumes zu er„füllen. Fällt der letzte Tag des Zeitraumes auf einen Sonntag „oder allgemeinen Feiertag, so muß die Erfüllung spätestens am „nächstvorhergehenden Werktage erfolgen."

Nachdem nun noch der

Art. 245

ohne Debatte angenommen worden war, wurde von Seiten eines Herrn Abgeordneten der Antrag gestellt, nachfolgende Zusatzbestimmung in das Gesetz aufzunehmen:

a) „Abänderungen in diesen Zeitbestimmungen können durch Handels„Gebrauch eintreten."

Der Herr Antragsteller verwies darauf, daß hin und wieder im Handelsverkehre Aenderungen der bisher berathenen Zeitbestimmungen vorkämen, welche durch ein dringendes Bedürfniß bedingt seien, die man sonach nicht beseitigen könne, ohne beachtenswerthe Interessen zu verletzen. Namentlich sei dies im Börsenverkehre der Fall, wo es z. B. gebräuchlich sei, daß die Börsenvorstände unter Umständen die Abrechnungstage von ultimo eines Monats auf irgend einen anderen Tag verlegten. Mehrere Mitglieder hielten jedoch dafür, daß gerade die beschlossenen Zeitbestimmungen beibehalten werden müßten und daß man so wenig als möglich in dieser Beziehung den Usancen Raum lassen dürfe, weil nirgends für den Verkehr unter verschiedenen Ländern das Bedürfniß für Einheit lebhafter sei, als in diesen Fragen. Wenn man die beschlossenen Bestimmungen auf-

recht halte, werde sich voraussichtlich auch der Börsenverkehr darin finden, etwa dadurch, daß man die bestehenden Hindernisse im Voraus beim Vertragsabschlusse schon berücksichtige und andere Abrechnungstage im Voraus verabrede u. dgl.

Um nun soviel als möglich die beschlossenen Zeitbestimmungen aufrecht zu erhalten, und doch andererseits die Usancen soweit zu wahren, als dies unvermeidlich schien, wurde hienach folgende Zusatzbestimmung vorgeschlagen:

b) „Abänderungen dieser Zeitberechnungen bezüglich der Liquidations-„Termine für Börsengeschäfte bleiben den einzelnen Börsenordnungen „vorbehalten."

Dieser Antrag wurde sodann auch mit 8 gegen 6 Stimmen zum Beschlusse erhoben.

## LXVI. Sitzung.

Nürnberg, den 14. Mai 1857.

In der heutigen Conferenz wurde unter der Leitung des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule zunächst zur Berathung des

Art. 246

übergegangen und zu dessen erstem Absatze bemerkt, daß die in demselben in Vorschlag gebrachte Bestimmung nicht angemessen erscheine; wenn der Leistungspflichtige eine bestimmte Frist über die ursprünglich vereinbarte hinaus bewilliget haben wolle, so möge er sich dieselbe ausdrücklich ausbedingen. Habe er dies unterlassen, so werde es für den Gläubiger zu hart sein, wenn man ihn ohne Weiteres von Neuem auf die zuerst im Vertrage festgesetzte Frist hinhalten wolle. Es werde deshalb beantragt, statt des Satzes: „so wird angenommen — verabredet war" zu setzen: „so kann die Erfüllung jeder Zeit verlangt werden." Diese Bestimmung sei um so angemessener, als sie auch der Auffassung des gemeinen Rechtes entspreche, nach welchem solche Fristerstreckungen ohne genaue Bezeichnung der Zeit als Erstreckungen auf unbestimmte Zeit angesehen würden, wonach der Gläubiger, wenn er nur (wie bei einem auf unbestimmte Zeit gegebenen Darlehen) eine billige Frist gewartet habe, zu jeder Zeit seine Forderung geltend machen könne.

Zur Aufrechthaltung des Entwurfes wurde jedoch von anderen Seiten vorgebracht, der Artikel sei auf ausdrücklichen Wunsch der preußischen Kaufmannschaften aufgenommen worden. Derselbe habe den Fall nicht im Auge,

auf welchen die beantragte Modifikation besonders Rücksicht zu nehmen scheine, in welchem nämlich der Schuldner mündlich um einige Nachsicht bitte und der Gläubiger dieser Bitte ohne nähere Zeitbestimmung nachgebe, sondern nur den Fall, in welchem der Gläubiger auf die Verpflichtungs-Urkunde des Schuldners das Wort: „Prolongirt" ohne jede weitere Zeit-Bestimmung setze. In solchen Fällen müsse der Fristerstreckung eine ernstlichere Bedeutung beigemessen werden, und da sei auch die Bestimmung des Artikels am Platze.

Von anderen Seiten wurde hiegegen die Meinung aufgestellt, daß als ein allgemein gültiger Satz weder der des Entwurfes noch der obenerwähnte aufgestellt werden könne. Je nach Verschiedenheit der Fälle werde sich mit Sicherheit ergeben, daß die Intention der Parteien bei solchen allgemeinen Fristerstreckungen eine andere gewesen sei, und es bestehe gewiß kein ausreichender Grund, um die meist aus den Umständen erkennbare Absicht der Parteien einem allgemein hingestellten Satze zu opfern. Nachdem zur Unterstützung der zuletzt erwähnten Ansicht noch mehrfache Beispiele angeführt worden waren, stellte der Herr Referent den Antrag, in den Artikel, um ihn auf das rechte Maß seiner Wirksamkeit einzuschränken, die Bestimmung aufzunehmen, daß er nur von schriftlichen Prolongationen zu gelten habe, von anderen Seiten wurde aber die Streichung des ersten Absatzes beantragt.

Bei der Abstimmung wurde der Eingangs erwähnte Fassungsantrag mit 13 gegen 2 Stimmen abgelehnt, mit 8 gegen 7 Stimmen beschlossen, den Artikel auf schriftliche Prolongationen zu beschränken, schließlich wurde jedoch mit 12 gegen 3 Stimmen die Streichung des ersten Absatzes beschlossen.

Als hienächst die Frage aufgeworfen wurde, ob der Absatz 2 nunmehr nicht von selbst wegzufallen habe, sprach man sich für dessen Beibehaltung aus, denn, wie auch immer die Zeit bestimmt werden würde, für welche diejenigen Prolongationen wirksam sein sollten, von denen der Absatz 1 gehandelt habe, so sei doch nicht ausgeschlossen, daß sie in einzelnen Fällen für eine bestimmte Frist Geltung erhielten. Für diese Fälle, wie für alle, in denen vertragsmäßig eine bestimmte Frist bewilliget werde, sei es aber wünschenswerth, jeden Streit darüber abzuschneiden, ob diese Frist vom letzten Tage der ersten vertragsmäßigen Frist oder vom Tage der Prolongation an zu rechnen, ob der letzte Tag der ersten Frist mitzuzählen sei oder nicht. Es wurden deshalb folgende Fassungen für den erwähnten zweiten Absatz proponirt:

a) „Ist eine Verlängerung auf eine bestimmte Frist geschehen, so beginnt die neue Frist mit dem Tage, welcher dem Tage folgt, an welchem die bis dahin festgesetzte Frist abläuft."

oder

b) „Ist eine — geschehen, so ist der auf den Verfalltag nächstfolgende „Tag der erste der Prolongation."

Die zuletzt erwähnte Fassung wurde hienach auch vorbehaltlich einer Prüfung der Redaktion mit 12 gegen 3 angenommen, und der von einem Mitgliede auf Streichung des zweiten Absatzes gestellte Antrag mit 12 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Sodann wurde auf den Antrag eines Herrn Abgeordneten auf die Berathung des Art. 241 zurückgegangen. Es wurde nämlich bemerkt, der in der vorigen Sitzung angenommene Absatz 3 des genannten Artikels und der zu demselben beschlossene Zusatz in Betreff der Geldleistungen werde in vielen Fällen zu großen Unbilligkeiten führen. Wenn z. B. der Verpflichtete zur Zeit des Vertragsabschlusses in Nürnberg wohne, aber noch vor Verfall der Leistung nach Paris übersiedle, so müsse sich der Berechtigte nach dem gedachten Absatz 3 gefallen lassen, daß in Paris geleistet werde. Eben so müsse, wenn der Berechtigte von Nürnberg nach Paris übersiedle, nach dem beschlossenen Zusatze der Verpflichtete Geldzahlungen mit Ausnahme der Wechselzahlungen, in Paris leisten. Ferner seien bereits mehrere Papiere (die in Art. 229 erwähnten Papiere, die Anweisungen und Verpflichtungs-Scheine der Kaufleute) unter Umständen für indossabel erklärt worden. Was von den Wechseln gesagt worden, gelte aus denselben Gründen auch von diesen anderen indossablen Papieren sowie von Papieren auf Inhaber. Es wurden deshalb für die beiden erwähnten Absätze folgende Fassungen vorgeschlagen:

a) für den Absatz 3:

„— — ꝛc. an dem Orte zu erfüllen, an welchem er zur Zeit des „Vertragsabschlusses seine Handelsniederlassung, oder in deren Ermanglung seinen Wohnort hatte."

b) für den Zusatz:

„Geldzahlungen, mit Ausnahme der Auszahlung von indossabeln Papieren und Papieren auf Inhaber sind an dem Orte zu leisten, an welchem „der Berechtigte zur Zeit der Entstehung der Forderung seine Niederlassung, oder in deren Ermanglung seinen Wohnort hatte."

Ein Mitglied führte hienach an, eigentlich bestehe eine Konsequenz dafür, daß man die beschlossene Zusatzbestimmung auf die genannten Papiere ausdehne, nicht; denn daraus, daß ein solches Papiere dem Schuldner zur Zahlung präsentirt werden müsse, folge noch nicht, daß der Gläubiger auch die Zahlung beim Schuldner abzuholen habe.

Von anderen Seiten wurde geltend gemacht, wenn die vorgeschlagene Fassung des beschlossenen Zusatzes angenommen werde, so seien die Ausnahmen, die man von der für Geldleistungen aufgestellten Regel mache, so bedeutend, daß für diese Regel wenig übrig bleibe. Da nun auch in der That namentlich im größeren Verkehre die gewöhnliche Auffassung die sei, daß man vom Schuldner abhole, was man von ihm zu fordern habe, so werde beantragt, den in voriger Sitzung beschlossenen Zusatz zu streichen. Nachdem jedoch hiegegen noch eingewendet worden war, daß immer noch genug zutreffende Fälle, namentlich alle Zahlungen des kleineren Geschäftsverkehres übrig blieben, daß dahin die bei Weitem größere Mehrzahl der Geschäfte gehöre und daß für diese Geschäfte das Prinzip des Absatzes 3 des Entwurfes durchweg unannehmbar erscheine, wurde die obenerwähnte Fassung des Absatzes 3 von Art. 241 mit Stimmeneinhelligkeit, die des hiezu beschlossenen Zusatzes mit 10 gegen 5 Stimmen angenommen und der Antrag auf Streichung des Letztern mit 10 gegen 5 Stimmen abgelehnt.

### Art. 247

wurde nach kurzer Debatte angenommen, jedoch wurde hervorgehoben und allseitig anerkannt, daß auch der erste Absatz des Artikels nur von denjenigen Fällen handle, in welchen eine bestimmte Verfallzeit für die Forderung ausgemacht sei, aber nicht von denjenigen, in welchen eine Frist gesetzt worden, innerhalb welcher der Schuldner leisten müsse; denn in dem zuletzt erwähnten Falle verstehe es sich von selbst, daß der Schuldner zu jeder Zeit innerhalb dieser Frist leisten könne. Es wurde deshalb einstimmig im ersten Absatz statt „Frist“ „Verfalltag“ zu setzen beschlossen; ferner wurde anheimgegeben, ob nicht im zweiten Absatze vor „Uebereinkunft“ „vorherige“ einzuschalten sei, um anzudeuten, daß es sich nur um eine vor der Zahlung stattgehabte Uebereinkunft handle.

Zu

### Art. 248

wurde beantragt, nach „im Vertrage“ einzuschalten: „oder durch Handels-Gebrauch,“ da nicht selten die Beschaffenheit und Güte der Waaren auch durch Handelsgebrauch bestimmt werde und kein Grund vorhanden sei, die durch Handelsgebrauch bestimmten Normen fortan unbeachtet zu lassen. So müßten z. B. je nach Handelsgebrauch einzelne Waaren in einer besonders zugerichteten Beschaffenheit, gereiniget ꝛc. geliefert werden, bei anderen habe der Handelsgebrauch sich an manchen Orten dahin festgestellt, daß auch beim Mangel näherer Verabredungen über die Beschaffenheit

der Waare nicht blos mittlere, sondern „gute" Qualität geliefert werden müsse (z. B. gutes klares Rüböl); man könne mit Rücksicht auf die zuletzt erwähnten Waaren den von einer Seite gemachten Einwand, daß es sich hier nur um Festsetzung der allgemeinsten Werthbestimmungen handle, und daß sonach durch den Artikel die besonderen Vorschriften über die Zurüstung der Waaren nicht alterirt würden, um so weniger als begründet anerkennen, als ja auch durch den Handelsgebrauch nicht selten festgesetzt werde, welche Waaren zur feinen, mittleren oder ordinären Sorte zu zählen seien. Nach weiterer Erörterung der Gründe für und wider, und nachdem noch bemerkt worden war, daß der Handelsgebrauch, insoferne, als er die Klassen der Waaren geregelt habe, selbstverständlich entscheidend, durch den Artikel aber auch nicht ausgeschlossen sei, wurde der oben erwähnte Antrag mit 8 gegen 7 Stimmen abgelehnt, somit der Artikel angenommen und nur noch von einem Mitgliede der Redaktionskommission anheimgegeben, ob die Worte: „welche Gegenstand eines Handelsgeschäfts sind," nicht entbehrlich seien.

Bei Diskussion des

Art. 249

wurde zuerst auf stattgehabte Anfrage von Seiten des Herrn Referenten die Aufklärung gegeben, daß man unter „Entfernung" hier diejenigen Bestimmungen über Meilen, Stunden und dergl. zu verstehen habe, nach welchen mitunter bei Frachtgeschäften die Fracht berechnet werde ꝛc.

Von einer andern Seite wurde hervorgehoben, es sei bedenklich, die Bestimmung des Artikels nicht allein auf Münzfuß und Münzsorte zu beziehen, für welche dieselbe jetzt nach Annahme des Zusatzes zu Art. 241 allerdings passen werde, sondern auch auf Maße und Gewichte auszudehnen. Die gewöhnliche Auffassung des Handelsverkehrs gehe dahin, daß der Verkäufer selbst dann, wenn ausgemacht sei, daß er an einem bestimmten andern Orte zu leisten habe, nach demjenigen Maß und Gewichte verkaufe, das an dem Orte seiner Handelsniederlassung gäng und gebe sei. Diese Auffassung sei auch ohne Zweifel die natürlichste, weshalb der Antrag gestellt werde, dem Artikel Absatz 1 nachfolgende Fassung zu geben:

a) „Maß und Gewicht, welche an dem Orte gelten, wo der zur Leistung Verpflichtete seine Niederlassung hat, sind im Zweifel als die vertragsmäßigen zu betrachten, es sei denn, daß nach dortigem Handelsgebrauche ein Anderes gilt."

„Bei Geldzahlungen sind der Münzfuß und die Münzsorten, welche an dem Orte gelten, wo die Zahlung geleistet werden soll, im Zweifel als die vertragsmäßigen anzusehen."

Während von einer Seite an diesem Antrage Anstand genommen wurde, weil die Unterscheidung zwischen Maß und Gewicht einerseits und Münze und Münzfuß andererseits zu komplizirt sei und jeder inneren Konsequenz entbehre, wurde von anderer Seite der fragliche Antrag unterstützt. Namentlich wurde hervorgehoben, daß auch der letzte Satz desselben, wonach die bestehenden Handelsgebräuche gewahrt würden, sehr wohl begründet sei, da an manchen Orten die Geschäfte in manchen Waaren nach ausländischen Maßen und Valuten abgemacht zu werden pflegten.

Einer der Herren Abgeordneten bemerkte hiernach weiter, es sei zwar an sich unzweifelhaft, daß wenn die Parteien beabsichtigt hätten, daß die Zahlung der paciscirten Münzsorte effektiv erfolgen solle, eine solche Uebereinkunft rechtsbeständig sei. Da aber Art. 249 offenbar dem Art. 37 der A. d. W. O. nachgebildet sei, so könne es möglicherweise Bedenken erregen, daß die dort enthaltene Bestimmung in Betreff des Beisatzes „effektiv" hier ausgelassen sei. Es werde deshalb sachgemäß erscheinen, entweder zu Protokoll oder durch Beifügung der Worte: „sofern nichts anders ausgemacht ist," die Rechtsbeständigkeit solcher Vereinbarungen zu wahren. Von einer anderen Seite wurde jedoch vorgeschlagen, statt des Abs. 2 die Fassung des Art. 37 der A. d. W. O. anzunehmen, damit nicht die Meinung entstehe, es sollte mit der vorliegenden Bestimmung etwas von der A. d. W. O. Abweichendes festgesetzt werden.

Weiterhin wurde hierauf die Meinung ausgesprochen, daß zur Ergänzung des Artikels die Bestimmung des vorletzten Absatzes des Art. 51 der A. d. W. O. aufzunehmen sei, um auch für den Fall Vorsehung zu treffen, daß die im Vertrage benannte Münze an dem Orte der Erfüllung keinen Kurs habe oder überhaupt nicht zu haben sei. Eine solche Bestimmung oder irgend eine andere, welche etwa von der Versammlung für angemessener werde befunden werden, erscheine aber um so nothwendiger, damit man sicher wisse, was Rechtens sei; Ungewißheit sei deshalb sehr bedenklich, weil man häufig in der Lage sei, für Dritte Forderungen einkassiren zu müssen, und hierbei eine große Verantwortlichkeit habe.

Gegen den zuletzt erwähnten Antrag erhoben sich jedoch mehrere Stimmen. Es wurde hervorgehoben, die Bestimmung des Art. 51 der A. d. W. O. habe jedenfalls einen ganz anderen Fall im Auge als der Art. 37, es sei deshalb eine Aufnahme des Art. 51 in das Handelsgesetzbuch keineswegs gerechtfertigt. Art. 37 der W. O. spreche von dem Werthe der pacisc irten Münzsorte am Erfüllungsorte. Dieser bestehe in demjenigen Preise, welchen man geben müsse, um die pacisc irte Münzsorte am Erfüllungsorte anzuschaffen. Da nun der Kurs an manchen Plätzen

notorisch häufig zu niedrig notirt werde, so sei der notirte Kurs keineswegs mit dem „Werth" identisch. Vollends erscheine es aber unangemessen, wenn man für den Fall, daß am Erfüllungsort ein Kurswerth der Münzsorte nicht bestehe, den „Werth" nach dem Kurs des nächsten Platzes berechnen wolle. Jedenfalls müßten dann zu dem dortigen Kurswerthe noch die Kosten hinzugerechnet werden, welche der Transport des Geldes von da an den Erfüllungsort erfordere. Diese Ansicht blieb jedoch nicht ohne Widerspruch.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter a mit 9 gegen 6 Stimmen abgelehnt, somit Abs. 1. nach der Fassung des Entwurfes angenommen, und mit Stimmeneinhelligkeit beschlossen, für den Absatz 2 die Fassung des Art. 37 der A. d. W. O. anzunehmen, der Antrag auf Aufnahme des Art. 51 aber wurde mit 11 gegen 4 Stimmen abgelehnt; ferner wurde mit Stimmeneinhelligkeit auf den Antrag eines Mitgliedes und im Hinblicke auf Art. 34 der A. d. W. O. in Abs. 1 nach „Entfernungen" „und Zeitrechnung" einzuschalten beschlossen, da an der Beifügung dieser Worte z. B. wegen der mit Rußland bestehenden Geschäftsverbindung Interesse bestehen könne.

Sodann wurde zur Diskussion des

V. Abschnitts Art. 250

übergegangen. Ein Mitglied beantragte, sowohl diesen Artikel als die drei folgenden, mithin den ganzen fünften Abschnitt aus dem Gesetze wegzulassen. Der Herr Antragsteller brachte vor, das vom Entwurfe über die Aufhebung der Verträge wegen Nichterfüllung aufgestellte System sei weder genau noch erschöpfend. Dem „Verzuge" sei die „nicht vertragsmäßige Erfüllung" an die Seite gesetzt, obgleich doch diese, wenn nicht zugleich ein Verzug hinzukomme, niemals einen Rücktritt rechtfertige, sondern wenn die Zeit dazu vorhanden, immer eine Verbesserung des Fehlers zulasse. Wenn das Gericht den Vertrag aufhebe, solle nach dem Schlußsatz von Art. 251 das Verhältniß eintreten, als wenn dem Vertrage eine auflösende Bedingung beigefügt gewesen wäre, und dennoch solle neben der Aufhebung auf Schadensersatz erkannt werden können. Damit habe man eine inkorrekte Auffassung des Code Napoléon, die dort überdies viel weniger schade, auch in das deutsche Gesetz aufgenommen. Ganz besonders herrsche eine Dunkelheit aber über die eigentliche Meinung der letzten Worte von Art. 250. Man sollte meinen, wenn das Gesetz sage, man dürfe unter gewissen Prämissen bei Gericht die Aufhebung des Vertrages und Schadensersatz fordern, so heiße das, das Gericht müsse dann auch auf Aufhebung und Schadensersatz erkennen. Aber aus den Motiven gehe hervor,

daß dies nicht gemeint sei, sondern daß das Gericht nach richterlichem Ermessen auch anders erkennen und noch eine purgatio morae zulassen könne. Dann habe ja aber die gesetzliche Bestimmung gar keinen materiellen Inhalt, sondern überlasse alles dem richterlichen Arbitrium, was einestheils anders auszudrücken wäre, anderentheils aber auch viel zu weit gehen würde. — Es werde auf Grund der gemachten Vorlage, und bei der adoptirten Verhandlungsweise von blosen in Antrag und zur Abstimmung gebrachten Amendements schwerlich möglich sein, ein genügendes System über den einseitigen Rücktritt im Fall der jenseitigen Nichterfüllung zu Stande zu bringen, es sei dies eine der allerschwierigsten Aufgaben. Der Entwurf umfasse in einem Artikel und wenigen Zeilen eine Unzahl von Fällen, für die es, in abstracto eine durchgreifende Entscheidung zu geben, völlig unmöglich sei. Es seien Fälle darunter begriffen, in denen das Recht des Rücktritts und Schadensanspruchs und zwar selbst ohne alle gerichtliche Intervention, völlig unzweifelhaft sei; andere Fälle dagegen, in denen der einseitige Rücktritt niemals, weder mit noch ohne gerichtliche Beihülfe statuirt werden könne; endlich, zwischen diesen beiden Extremen eine mannichfaltige Varietät von Fällen, über die man sich verständigen müsse. Es kämen eine Menge von Distinktionen und Kategorien in Betracht. Zunächst mache es in den meisten Fällen einen außerordentlichen Unterschied, ob eine bestimmte Zeit für die Erfüllung festgesetzt sei. Denn wo dies nicht stattgefunden habe, sei die Frage, ob überall mora vorhanden, häufig ohne gerichtliche Entscheidung gar nicht mit Sicherheit zu beantworten. Aber auch wo eine bestimmte Zeit gesetzt sei, komme es darauf an, ob und in wie weit auf diese Zeitbestimmung der Accent gelegt worden, ob sie als ein wesentliches Bedingniß für das ganze Geschäft behandelt worden sei. Und selbst wo dies statt gefunden, komme es auch noch wieder darauf an, ob der Zweck und Grund, wegen dessen die Zeitbestimmung zur wesentlichen Bedingung des Geschäftes gemacht worden, dem Kontrahenten mitgetheilt sei, und zwar dies in doppelter Richtung nach verschiedenen Seiten; einmal in Bezug auf den Schadens-Ersatz, der dem Säumigen zuzumuthen sei, und zweitens — zu seinen Gunsten — um, wo der Zweck ungefährdet bleibe, auch selbst nach verstrichener Frist eine purgatio morae zuzulassen. Man möge sich den Fall denken, wo Jemand einen Schiffsraum für eine zu versendende Waare gechartert hätte und das Schiff zur versprochenen Zeit ausbliebe, oder wo Jemand eine Bestellung von Waaren oder Fabrikaten zur Kompletirung einer transatlantischen Expedition gemacht hätte und das Bestellte nicht zur rechten Zeit geliefert würde. In solchen Fällen müsse, falls wirklich der Zweck des Kontraktes durch die mora vereitelt werden würde, nicht nur

einseitiger Rücktritt, sondern auch Anschaffung eines Ersatzes für Rechnung des Säumigen dem Gläubiger ohne alle gerichtliche Vermittlung gestattet sein, und was der Entwurf biete, reiche für solche Fälle gar nicht hin. — Ferner bestehe ein eminenter Unterschied zwischen den Fällen, wo bereits von einer Seite die Erfüllung geleistet worden, und demjenigen, wo noch von keiner Seite erfüllt sei, während der Entwurf geradezu beide Fälle umfasse, indem er in Art. 251 Alin. 2 ausdrücklich von der Rückgabe des bereits Geleisteten rede. Hiernach würde bei jedem Kauf, wenn die Waare übergeben wäre, der Käufer aber binnen der ihm dazu gesetzten Frist den Kaufpreis nicht bezahle, nicht nur, was bisher als das einzige Rechtsmittel in solchem Fall betrachtet worden sei, auf Zahlung des Kaufpreises sammt Zinsen, sondern nach Wahl des Verkäufers auch auf Rückgabe der Waare oder ihres Werthes geklagt werden können, ein sehr seltsames Resultat, wenn etwa die Waare inzwischen im Preise gestiegen wäre und der Käufer sie längst weiter veräußert hätte. Wegen eines Tages Säumniß könne dann vielleicht das Doppelte des Kaufpreises von ihm gefordert werden, und wenn er insolvent würde, könne er niemals seine Designatio Creditorum aufmachen, weil er nicht wisse, was er schuldig sei. In solchem Falle sei vielmehr niemals ein einseitiger Rücktritt vom Vertrage, weder auf gerichtlichem noch außergerichtlichem Wege zu statuiren. — Das Gesagte werde genügen, um die Schwierigkeiten deutlich zu machen, welche es habe, mit wenigen Worten eine so tief einschneidende Frage zu beantworten. Es komme darauf an, dem praktischen Bedürfniß des redlichen Verkehres zu genügen, ohne doch andererseits die Grundsätze kaufmännischer Treue und guten Glaubens aufzuopfern und der eigennützigen Chikane Thür und Thor zu öffnen. Wäre hier wirklich ein kurzes und allgültiges Prinzip so leicht zu finden, so würden wohl die klassischen römischen Juristen uns ein solches und nicht blose Beispiele gegeben haben; aber diese Beispiele seien völlig genügend, — wie dem Redner wenigstens die Erfahrung seiner Heimath beweise, um dem Richter den Weg zu zeigen zur wahren Befriedigung von Recht und Gerechtigkeit nach beiden Seiten. Wohl möge es möglich und auch wünschenswerth sein, dieselben zu bestimmten Regeln zu gestalten, aber es verlange ein tiefes Studium und die Musterung einer großen Zahl von Fällen aus dem Vorrath der Praxis, wozu in den Conferenzberathungen schwerlich die genügende Zeit werde gefunden werden. Dann sei es besser zu behalten, was man habe, und den hier fraglichen Abschnitt ganz hinweg zu lassen.

Mehrere der Herren Abgordneten sprachen sich hierauf für die Beibehaltung des Abschnittes V. aus, und brachten in dieser Beziehung vor:

Das gemeine Recht gestatte in der Regel in dem Falle des Art. 250 lediglich eine Klage auf Erfüllung des Vertrages und auf Ersatz des durch die verzögerte Erfüllung entstandenen Schadens. Daß diese Rechtssätze einer Aenderung bedürften, sei im Handelsverkehre längst anerkannt. Der Kaufmann richte seine Geschäfte in der Regel so ein, daß er bei ihrer Abwicklung auf eine bestimmte Zeit der Erfüllung Rücksicht nehme und hieran andere Geschäfte anknüpfe. Wenn er nicht in seinen Geschäften gehindert werden solle, so dürfe man ihm nicht zumuthen, nach einer solchen Zeit Leistungen in Empfang zu nehmen, für deren zweckdienliche Verwendung vielleicht die günstige Gelegenheit vorübergegangen. Auf den ausdrücklichen Wunsch der preuß. Kaufmannschaften seien Bestimmungen über die Aufhebung der Verträge Mangels Erfüllung aufgenommen worden, die Frage, welches System man in dieser Hinsicht annehmen, ob insbesondere die Intervention des Richters angeordnet werden solle oder nicht, sei einer ausführlichen und mehrfachen Erörterung unterworfen und in den verschiedenen Entwürfen verschieden beantwortet worden. Schließlich habe man sich für die erstere Alternative und somit für die jetzt im Entwurfe enthaltenen Bestimmungen entschieden. Dieselben seien keineswegs neu, sondern schon im französischen Rechte enthalten, mit ihm seit lange in Gebrauch gewesen und hätten sich dort bewährt; dem Bedürfnisse der Handelswelt gegenüber könne sich die Gesetzgebung nicht rein negativ verhalten; bei der unverkennbaren Schwierigkeit einer befriedigenden Lösung scheine es rathsam, die Prinzipien einer für verkehrsreiche Ländergebiete geltenden Gesetzgebung zu adoptiren, da sie überdies die richtige Mitte zwischen den hier denkbaren Gegensätzen bilde und dieselben vermittele. Inwiefern die einzelnen Bestimmungen etwa zu modifiziren, bleibe näherer Erwägung vorbehalten. Allerdings könne, so wurde von einzelnen Mitgliedern bemerkt, nicht verkannt werden, daß im französischen Rechte die Auffassung, als seien die zweiseitigen Verträge auf die fingirte Resolutivbedingung gebaut, daß rechtzeitig erfüllt werde, nicht gerechtfertigt sei. Denn wenn diese Bedingung eintrete, müsse die Sache so angesehen werden, als sei gar kein Vertrag vorhanden gewesen, und dann könnte nicht von einer Entschädigungsklage des vertragstreuen Kontrahenten aus einem gar nicht existirenden Vertrage die Rede sein; die Auflösung desselben müsse, da sie rückwärts wirke, gegen Dritte wirken, was da sehr gefährlich werden könne, wo der Satz: „Hand muß Hand wahren" keine Geltung erlangt habe. Man könne aber die von dieser unrichtigen Grundlage ganz unabhängigen, an sich durchaus richtigen und sachgemäßen Prinzipien des V. Abschnittes recht wohl annehmen, und so namentlich auch das des Art. 250, da ja

immerhin vorbehalten bleibe, erforderlichen Falles bei einzelnen Geschäften Ausnahmen zu statuiren.

Unter den im zuletzt erwähnten Sinne sich aussprechenden Mitgliedern bestand jedoch wieder eine Meinungsverschiedenheit darüber, inwieweit die im Abschnitt V und zwar zunächst die in Art. 250 aufgestellten Rechtssätze Geltung erlangen könnten. Von mehreren Seiten wurde, nachdem bemerkt worden war, daß selbstverständlich der Eingang des Artikels eine Aenderung erleiden müsse, weil die Versammlung den Bestand einseitiger Handelsgeschäfte nicht angenommen habe, zunächst beanstandet, daß das Recht des Rücktrittes dem Gläubiger auch in dem Falle einer nur theilweise nicht entsprechenden Erfüllung eingeräumt werden solle, und deshalb die Beseitigung der Worte: „oder nicht vertragsmäßig erfüllt" für nöthig gehalten. Es wurde bemerkt, wenn man diese Worte streiche, so werde ja nichts weiter bewirkt, als daß die Frage, ob der Gläubiger das Recht habe, vom Vertrage zurückzutreten, nach den gewöhnlichen Civilgesetzen beurtheilt würde, und für solche Fälle seien die Bestimmungen dieses Rechtes gewiß ganz angemessen. Ein weiterer Anstand betraf den Schluß des Artikels, in welchem verlangt ist, daß der Richter die Auflösung eines solchen Vertrages auszusprechen habe. Man verwies darauf, durch die Pflicht, das Gericht um Auflösung eines Vertrages anzugehen, werde nicht selten so viel Zeit verloren, bevor der Gläubiger Sicherheit darüber erlange, ob der Vertrag wirklich aufgehoben oder doch noch zu erfüllen sei, daß der Artikel fast allen Werth verliere. Eine solche Bestimmung erschwere den Handelsverkehr, statt ihn zu erleichtern, da selbst nach gemeinem Rechte dem Gläubiger unter gewissen und zum Theile sehr leichten Voraussetzungen die Befugniß zustehe, vom Vertrage abzugehen. Um diesen Bedenken zu begegnen, wurde von einer Seite für den Art. 250 folgende Fassung vorgeschlagen:

a) „Wenn bei einem Vertrage einer der Kontrahenten mit der Er-„füllung im Verzuge ist, so hat der andere die Wahl, entweder jenen „zur Erfüllung des Vertrags und zur Entschädigung wegen der „verzögerten Erfüllung anzuhalten, oder den Vertrag für aufge-„hoben zu erklären und Schadensersatz zu fordern."

Ein anderes Mitglied brachte dagegen in der Erwägung, daß zur Beseitigung jeder Unsicherheit eine Form für die Aufhebung des Vertrages vorgeschrieben werden müsse, folgende Fassung in Vorschlag:

b) „Wenn bei einem zweiseitigen — — — Erfüllung anzuhalten, „oder nach erfolgter Androhung den Vertrag aufzuheben und Schadens-„Ersatz zu begehren."

„Dem Säumigen steht indessen, soferne die Umstände es gestatten, „die schleunige Nachholung des Versäumten vorbehaltlich der Schadens-„Ansprüche des Gegners zu."

Gegen diese Vorschläge hob man jedoch hervor, wenn man die Worte: „oder nicht vertragsmäßig erfüllt" beseitige, so werde der Artikel den größten Theil seiner Bedeutung verlieren, und dem Bedürfnisse gar nicht genügen. Wenn z. B. einem Kaufmanne statt einer vertragsmäßig bedungenen großen Quantität von Waaren eine geringe Quantität geliefert werde, müsse er sich die Leistung gefallen lassen. Wenn man aber andererseits von einer richterlichen Kognition absehen wolle, dann werde man entschieden in allen denjenigen Fällen zu weit gehen, in welchen für die Leistung kein bestimmter Verfalltag bedungen sei. Die Zweifel, welche dann darüber beständen, ob der Schuldner im Verzuge sich befinde, oder nicht, ob der Vertrag vom Gläubiger aufgelöst sei oder nicht, ob sonach der Schuldner, ohne in allzu großen Schaden zu kommen, mit der Anschaffung der zu leistenden Waare fortfahren dürfe, würden zu unzähligen Prozessen Anlaß bieten oder andere Formvorschriften (wie in dem Antrage unter b geschehen) erforderlich machen, welche zuletzt nicht weniger lästig seien als die sofortige Angehung des Gerichtes. Eine Autorität, welche die Aufhebung des Vertrages wegen verzögerter Erfüllung, die den Charakter einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hätte, auszusprechen habe, müsse bestehen, wenn nicht Unzuträglichkeiten aller Art die Folge sein sollten. Wenn es auch Fälle gebe, in denen eine sofortige Aufhebung des Vertrages durch den Gläubiger erforderlich erscheine, so könne man doch um so unbedenklicher die durchgreifende Bestimmung des Artikels eintreten lassen, als ja selbstverständlich dem Gläubiger, wenn er sich der Stichhaltigkeit seiner Gründe für den Rücktritt vom Vertrage bewußt sei, unbenommen bleibe, auf sein Risiko schon vor Erlassung des richterlichen Erkenntnisses zu handeln, wie wenn der Vertrag aufgelöst wäre, die zu liefernde Waare sich anderswo auf Kosten des Schuldners anzuschaffen u. dgl.

Ein anderer der Herren Abgeordneten machte den Antrag, um die außerdem drohende Unsicherheit zu beseitigen, zu der unter a vorgeschlagenen Fassung folgenden Zusatz aufzunehmen:

c) „Es wird angenommen, daß ein Kontrahent von dem Vertrage zurück-„gegangen sei, wenn er nicht an dem verabredeten Erfüllungstage „oder spätestens am nächstfolgenden Tage den andern zur Erfüllung „aufgefordert hat. Die Aufforderung kann durch einfaches Schreiben „bewirkt werden."

Ein Mitglied proponirte folgende Fassung:

d) „der Verzug eines der Kontrahenten in der vertragsmäßigen Er-„füllung eines Handelsgeschäftes (Art. 242) gibt dem andern Kon-„trahenten die Wahl, unbeschadet seines allenfallsigen Anspruchs auf „Schadensersatz entweder jenen auf Erfüllung des Vertrags zu be-„langen, oder von dem Vertrage zurückzutreten.

„Wählt er das Letztere, so hat er diese seine Entschließung dem „Säumigen unverzüglich anzuzeigen, widrigenfalls und in so lange „eine solche Anzeige nicht erfolgt, angenommen wird, daß er sich „eine verspätete Erfüllung gefallen lassen wolle."

„Auch ist er zur Annahme einer verzögerten Erfüllung überall „dann verpflichtet, wenn es sich um einen geringfügigen Verzug „handelt, welcher den Umständen nach mit einem Nachtheil für ihn „nicht verbunden ist."

Zugleich trug derselbe darauf an, um eine übersichtliche und voll-ständige Grundlage für die Bestimmung des Art. 250 zu gewinnen, den Art. 245 in folgender Fassung festzustellen:

„Ist ein bestimmter Tag für die Erfüllung festgesetzt, so muß „diese während der gewöhnlichen Geschäftsstunden geleistet und ange-„nommen werden;"

dann aber denselben in den Art. 242 als Alin. 1 zu versetzen, und dem Alin. 2 (dermalen Alin. 1) des Art. 242 folgenden Zusatz zu geben und zwar als Alin. 3:

„Der Verzug des einen Kontrahenten wird letzteren Falles durch „die Seitens des anderen Kontrahenten an ihn ergangene Mahnung „und den Ablauf einer, von dem Zeitpunkte dieser Mahnung zu be-„rechnenden, den Verhältnissen des einzelnen Falles entsprechenden, „Erfüllungsfrist begründet."

Ein anderes Mitglied beantragte folgende Fassung des Art. 250:

e) „Wenn bei einem zweiseitigen Vertrage einer der Kontrahenten zur „rechten Zeit gar nicht oder nicht gehörig erfüllt hat, so hat der „andere die Wahl, ob er hinterher die Erfüllung und Schadens-„Ersatz fordern oder ob er von dem Vertrage abgehen und Schadens-„Ersatz fordern will."

„Will er von dem Vertrage abgehen, so hat er dies sobald als „thunlich seinem Kontrahenten anzuzeigen."

Einer der Herren Abgeordneten hielt dafür, daß im Wesentlichen die Bestimmungen des gemeinen Rechtes die entsprechendsten und auch dem Handelsverkehre genügend seien. Höchstens bei Lieferungsgeschäften, die im

großen Handelsverkehre eingegangen würden, werde sich das Prinzip des Art. 250 empfehlen, weil dort dasselbe allerdings der Absicht der Kontrahenten angemessen zu sein scheine. Im kleineren Verkehre, dann bei den mit Fabrikanten eingegangenen Lieferungsgeschäften könne es aber wiederum nicht als zutreffend erachtet werden. Die Fabrikanten seien zu sehr von dem richtigen Eintreffen der ihnen nöthigen Materialien, von den Arbeitern u. s. w. abhängig, als daß eine Anwendung des Prinzipes auf sie nicht zu den bedenklichsten Härten führen müsse. Ferner sei das Prinzip durchaus nicht am Platze, so oft eine Konventionalstrafe für den Fall verspäteter Erfüllung ausgemacht worden, denn hiedurch gäben die Parteien genug zu erkennen, daß sie selbst für diesen Fall die Auflösung des Vertrages nicht bezweckten. Es werde deshalb folgende Bestimmung in Vorschlag gebracht:

f) „Wegen Vertragswidrigkeiten des einen Theils steht dem anderen „die Befugniß zum Rücktritte nur alsdann zu, wenn durch dieselben „die Erfüllung des Vertrages das wesentliche Interesse für ihn verloren hat. Ob dies der Fall sei, hat das richterliche Ermessen „unter Berücksichtigung der besonderen Umstände zu entscheiden."

„Die Befugniß zum Rücktritt vom Vertrage ist als ausgeschlossen „anzusehen, wenn für den Fall der nicht gehörig erfolgenden oder „ganz unterbleibenden Erfüllung Konventionalstrafen bedungen sind."

Ein Mitglied endlich, welches im Wesentlichen die Bestimmung des Entwurfes für angemessen, aber gleichwohl eine entsprechende Rücksichtnahme auf kurze Verzögerungen für geboten hielt, welche oft selbst durch die größte Vorsicht nicht ferne gehalten werden könnten, wie sie namentlich bei Fabrikanten kaum ganz zu vermeiden seien, schlug folgende Zusatz-Bestimmung zum Art. 250 vor:

g) „Der Richter kann dem Verklagten nach den Umständen noch eine „Frist zur Erfüllung gestatten, bevor die Auflösung des Vertrages „ausgesprochen wird."

Nach Besprechung dieser einzelnen Vorschläge wurde die Abstimmung über den Art. 250 und die zu demselben eingebrachten Amendements bis zur nächsten Sitzung vertagt.

# LXVII. Sitzung.

Nürnberg, den 15. Mai 1857.

In der heutigen Conferenz wurde unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule die Debatte über den V. Abschnitt und insbesondere über Art. 250 fortgesetzt und dabei zunächst vom Herrn Referenten bemerkt: die Diskussion der gestrigen Sitzung habe ergeben, daß es nicht wohl möglich sei, alle Fälle, in welchen die Auflösung eines Vertrages wegen Nichterfüllung in Frage kommen könne, nach einem einzigen allgemeinen Satze zu entscheiden. Es habe sich gezeigt, daß in einzelnen Fällen eine Vorschrift, daß der Gläubiger erst bei Gericht auf Aufhebung des Vertrages klagen solle, nicht zweckmäßig erscheine und daß es für dieselben vorzuziehen sei, dem Berechtigten die Befugniß einzuräumen, ohne richterliche Kognition einseitig den Rücktritt vom Vertrage zu erklären. Demgemäß erscheine es rathsam, von denjenigen Fällen, für welche die Bestimmungen des Art. 250 angemessen seien, die anderen auszuscheiden, in welchen, wie so eben bemerkt, die vorherige Angehung des Richters zu einer unstatthaften Verzögerung führen würde. Fälle dieser Art seien, wie die in der gestrigen Debatte angeführten Beispiele hinreichend hätten erkennen lassen, besonders Kauf- und Lieferungsgeschäfte. Diese beiden Arten von Geschäften seien in der That von den Bestimmungen des Art. 250 gewissermaßen schon jetzt dadurch ausgeschieden, daß für dieselben in Ansehung der einzelnen Fälle der Nichterfüllung in den Artikeln 260 ff. und 272 ff. besondere Vorschriften aufgestellt worden. Es stehe nichts im Wege, diese Bestimmungen erforderlichen Falles zu ergänzen. Habe man nun in solcher Art die Kauf- und Lieferungsgeschäfte ausgeschieden, dann bleibe noch eine andere Kategorie von Fällen übrig, in welchen man dem Gläubiger das Recht, ohne gerichtliches Verfahren vom Vertrage zurückzutreten, gewähren könne, Fälle, in denen der Gläubiger bei nicht rechtzeitiger Erfüllung überhaupt kein Interesse mehr an der späteren Erfüllung eines Geschäftes habe, z. B. wenn ein Fuhrmann mit dem zu einem bestimmten Zwecke bestellten Geschirre zu spät sich einfinde. Diese noch zu berücksichtigenden Fälle würden aber, wie man sich bei näherer Prüfung überzeugen könne, nur Verträge sein, die auf ein Handeln, ein Thun gerichtet seien. Es werde deshalb angemessen erscheinen, auch diese Art von Verträgen etwa in einem Zusatzartikel zu Art. 253 von dem Prinzip des Art. 250 auszunehmen. Sei aber in einer solchen Weise das nicht dahin Gehörige ausgeschieden, so würden die Bedenken

gegen Annahme des Artikels 250 als gehoben angesehen werden müssen. Demzufolge gab der Herr Referent anheim, den Art. 250 mit dem unter lit. g des gestrigen Protokolls vorgeschlagenen Zusatze anzunehmen, und nach Art. 253 nachfolgenden Zusatzartikel einzuschalten:

a) „Sind Handlungen der Gegenstand des Vertrages, so steht jedem „Theile frei, im Falle der Nichterfüllung des Anderen ohne Weiteres „auf seine Gefahr vom Vertrage abzugehen, jedoch muß er den Gegen„theil vollständig entschädigen, wenn sich hiernächst herausstellt, daß „demselben der Vorwurf der nicht kontraktmäßigen Erfüllung ohne „Grund gemacht worden ist."

Für diesen Vorschlag und insbesondere für die Beibehaltung eines allgemeinen Satzes in dem Sinne des Art. 250 wurde noch von anderen Seiten angeführt, daß derselbe voraussichtlich in der Praxis keine allzu großen Schwierigkeiten hervorrufen werde. Die Befugniß zur Auflösung eines Vertrages werde selten benutzt werden, weil der Gläubiger doch immer ein Interesse an der, wenn auch um kurze Zeit verspäteten Leistung habe, die er sich ausbedungen; namentlich in Angelegenheiten von großer Bedeutung, bei Lieferung großer Quantitäten von Waaren, von Maschinen 2c. werde in diesem Interesse ein Schutz gegen den Mißbrauch des Art. 250 liegen, weil es für den Empfänger meist unmöglich sein würde, solche Waaren, Maschinen 2c. sich so schnell als er sie bedürfe, von anderen zu verschaffen, wenn einmal eine geringfügige Verzögerung vorgekommen sei. Hienach würde man voraussichtlich nur in solchen Fällen vom Artikel Gebrauch machen, in welchen es die Billigkeit fordere, daß man seine Anwendung zulasse. Ohnehin geschehe schon jetzt häufig im Verkehre das, was der Artikel zulassen wolle, daß nämlich vom Vertrage bei verspäteter Erfüllung abgegangen werde, nur daß man diesen Zweck bis jetzt durch einfache Verweigerung der Annahme einer Leistung und durch chikanöse Streitführung u. dgl. zu erreichen versucht habe. Wenn also ein solches Recht des Rücktrittes eine gesetzliche Regelung erhalte, so daß sich Jeder darnach richten könne, so werde dies dem jetzigen Rechtszustande gewiß vorzuziehen sein.

Nachdem nun gegen die Annahme eines allgemeinen Satzes noch hervorgehoben worden war, daß es allzu hart sei, jede Verzögerung der vertragsmäßigen Leistung, jede Abweichung von einem Vertrage, gleichviel ob klein oder groß, mit einer und derselben Rechtsfolge zu treffen, wurde für die Beibehaltung der Worte: „oder nicht vertragsmäßig" angeführt, wer nicht recht erfülle, erfülle eigentlich gar nicht, und gerade für Fälle der nicht gehörigen Erfüllung bestehe nicht selten das meiste Interesse an der Bestimmung des Art. 250. Wenn z. B. derjenige, der in Hamburg

eine Lieferung von Getreide zu machen habe, das Getreide in Stettin liefern wolle, so werde dies gewiß dem Falle gleich zu achten sein, wenn er gar nicht erfülle.

Für Beseitigung der Vorschrift aber, daß der Gläubiger den Richter um Auflösung des Vertrages angehen müsse, wurde angeführt, wenn man auf dieser Vorschrift bestehe, so müsse den Gläubiger in ungerechtfertigter Weise die Beweislast über den Vertrag und über den Verzug des Schuldners treffen, der vertragstreue Kontrahent werde zu einem Prozesse gedrängt, während andererseits, falls man blos eine Androhung oder Anzeige der Auflösung verlange, mit Recht dem Schuldner, der durch den Richter gleichwohl die Erfüllung des Vertrages zu erzwingen strebe, die Betretung des Rechtsweges überlassen bleibe und ihn der Beweis treffe, daß er zur rechten Zeit geleistet habe.

Hiernächst änderte der Herr Abgeordnete, welcher den im gestrigen Protokolle zu Art. 250 unter lit. b aufgeführten Antrag eingebracht hatte, denselben dahin ab, daß er aus der Fassung des Entwurfes die Worte: „oder bei Gericht — zu fordern" nicht streichen, sondern dieselben beibehalten und hieran die von ihm vorgeschlagene Fassung anreihen zu wollen erklärte. In dieser Weise würde, so bemerkte der Herr Antragsteller, der Kontrahent, dem eine Leistung nicht zu rechter Zeit gemacht werde, die Wahl unter drei Alternativen haben, was um so angemessener erscheine, als unter Umständen ein Gläubiger, um sicher zu gehen, ein Interesse daran haben könne, einen Ausspruch des Richters zu haben, bevor er weitere Dispositionen treffe. Dem Gläubiger die letzterwähnte Alternative abzuschneiden, sei allerdings kein ausreichender Grund vorhanden. Der Einwand, daß sich das Recht, von dieser Alternative Gebrauch zu machen, von selbst verstehe, könne hiegegen nicht mit Grund angeführt werden, weil das gemeine Recht keineswegs allgemein für den Fall des Verzuges eine Klage auf Auflösung des Vertrages gebe und somit die ausdrückliche Anerkennung eines solchen Klagerechtes im Gesetze erforderlich sei. Uebrigens bemerkte der Herr Antragsteller weiter noch, daß selbstverständlich (bei Art. 253) Ausnahmen gemacht werden müßten, für solche Fälle, in denen das Zurücktreten vom Vertrage auch ohne Androhung auf außergerichtlichem Wege gestattet werde, wie z. B. wenn Gefahr im Verzuge sei.

Ein Mitglied, welches gleichfalls die Aufnahme eines allgemeinen Satzes in das Gesetz für erforderlich hielt, eignete sich den ersten Absatz

der unter lit. c des gestrigen Protokolles vorgeschlagenen Fassung an und proponirte, denselben mit folgendem Zusatze anzunehmen:

b) „Ist der Verpflichtete nicht damit einverstanden, so steht ihm zu, die „Aufrechthaltung des Vertrages bei Gericht zu beantragen, welches „dieselbe alsdann aussprechen kann, wenn der Beklagte nicht beweist, „entweder daß er wegen Dringlichkeit der Umstände die ausgebliebene „Leistung sich anderwärts verschafft hat, oder daß sie ihm durch den „Verzug ganz oder theilweise werthlos geworden ist."

Dieser Antrag fand jedoch keine Unterstützung, da man den ersten Theil dieses Zusatzes für ganz selbstverständlich, die im zweiten Theile dem Gläubiger angesonnene Beweisführung aber für ungerechtfertiget hielt.

Von anderen Seiten wurde die Meinung aufgestellt, es bedürfe überhaupt keines allgemeinen Satzes, wie ihn der Art. 250 enthalte, und jedenfalls sei ein Bedürfniß für das Bestehen desselben jetzt noch keineswegs erkennbar. Man habe bereits darauf hingewiesen, daß die Bestimmung des Art. 250 auf die Kauf- und Lieferungsgeschäfte nicht werde zu beziehen sein, daß vielmehr für die Kaufgeschäfte schon in dem Art. 260 ff. vorgesehen sei, und soweit hiebei etwa auf die Annahme des Art. 250 gerechnet gewesen, noch vorgesehen werden könne, ferner daß dasselbe in der Lehre vom Kaufe in Betreff der Lieferungsgeschäfte geschehen solle. Es sei nun die Frage, ob man nicht überhaupt mit solchen zu den einzelnen Rechtsgeschäften zu treffenden Bestimmungen ausreiche, und dadurch ein allgemeiner Satz entbehrlich werde, dessen Gefährlichkeit sich schon zur Genüge ergeben habe. Wenn man davon gesprochen habe, daß bei allen auf ein Handeln gerichteten Verträgen eine Ausnahme gemacht und für diese ein allgemeiner Satz aufgestellt werden müsse, so sei doch zu erwägen, daß hier eigentlich nur das Frachtgeschäft in Betracht kommen könne, und daß also in dieser Beziehung auch eine spezielle, hinsichtlich des Frachtgeschäftes zu treffende Bestimmung genügen werde. Wenn übrigens wirklich noch bezüglich anderer Geschäfte und Rechtsverhältnisse solche und ähnliche einzelne Bestimmungen wünschenswerth erschienen, so biete für deren Aufnahme an entsprechenden Orten der Entwurf hinreichend Gelegenheit, und habe dies auch theilweise schon gethan. Solche Stellen seien z. B. der Art. 61 über das Dienstverhältniß der kaufmännischen Hülfspersonen, Art. 118 in Betreff des Gesellschaftsvertrages, Art. 293 in Betreff des Kommissionärs, Art. 309 über das Frachtgeschäft, Art. 346 über die Versicherungen. Wenn über alle solche einzelnen Geschäfte das Nöthige bestimmt worden, so könne, da unmöglich die Meinung des Gesetzes dahin zu verstehen sei, daß durch den Art. 250 die einzelnen über das kauf-

männische Dienstverhältniß, über das Gesellschaftsverhältniß ꝛc. gegebenen Normen wieder aufgehoben würden, für die Anwendung eines allgemeinen Satzes, wie ihn Art. 250 aufstelle, nur wenig oder gar nichts übrig bleiben. Es wurde demgemäß beantragt, über die weitere Diskussion des V. Abschnittes vorläufig hinwegzugehen und auf denselben erst dann zurückzukommen, wenn sich nach Besprechung aller einzelnen Rechtsverhältnisse und Geschäfte ein Bedürfniß für Aufnahme eines allgemeinen Satzes wirklich ergeben sollte.

Nachdem von einer anderen Seite der gestrige Antrag auf Streichung des Abschnittes V statt auf blose Vertagung der weiteren Berathung desselben aus den eben erwähnten Gründen, jedoch nicht von demselben Mitgliede, welches ihn gestern gestellt hatte, wieder aufgenommen worden war, wurde gegen die erwähnte Vertagung vorgebracht, allgemeine Sätze, wie sie der Abschnitt V zum Gegenstande habe, seien trotz aller vorgebrachten Gegengründe nicht entbehrlich, denn es gehörten noch viele andere Geschäfte hieher außer den bisher ausdrücklich hervorgehobenen (z. B. die Miethe von Waarenlagern), für welche keine Stelle des Gesetzbuches Gelegenheit zur Aufnahme besonderer Bestimmungen biete. Wenn man sich nun auf einzelne Geschäfte bei Annahme der Normen über einseitige Auflösung von Verträgen beschränke, so werde bei anderen nicht besonders ins Auge gefaßten Geschäften die Praxis häufig zu analoger Anwendung der über andere Geschäfte erlassenen Bestimmungen sich veranlaßt sehen, und hievon werde eine große Rechtsunsicherheit die Folge sein. Wenn man, um für alle Fälle gesorgt zu haben, hier allgemeine Bestimmungen annehme, so könne dies selbstverständlich nicht hindern, bei den einzelnen Geschäften wieder die etwa nothwendigen Beschränkungen oder Abweichungen zu beschließen.

Schließlich bemerkte noch ein Mitglied, daß es, wenn das Prinzip des Art. 250 die Genehmigung der Versammlung erhalten werde, einen Antrag stellen wolle, daß von der Anwendung desselben diejenigen Fälle ausgenommen werden sollten, in welchen der Schuldner lediglich mit einer Geldzahlung im Verzuge sei; sodann wurde zur Abstimmung geschritten und hiebei, nachdem der Antrag auf blose Vertagung mit 8 gegen 7 Stimmen abgelehnt war, der unter a des gestrigen Sitzungsprotokolls zu Art. 250 gestellte Antrag mit 9 gegen 6 Stimmen, der erste Absatz des Antrages unter c ebendaselbst mit 9 gegen 6 Stimmen abgelehnt und hiemit anerkannt, daß auch der zweite Absatz dieses Antrages, sowie der Antrag unter c keine Stelle finden könne. Ferner wurde der Antrag unter b des gestrigen Protokolles, wie er in der heutigen Sitzung

modifizirt worden war, zur Abstimmung gebracht, und mit 8 gegen 7 Stimmen, ebenso der Antrag unter d des gestrigen Protokolles mit 8 gegen 7 Stimmen abgelehnt.

Hierauf wurde gemäß dem von einem Mitgliede gestellten Antrage der unter b des gestrigen Protokolles erwähnte Antrag mit der heute getroffenen Aenderung und der weiteren Modifikation zur Abstimmung gebracht, daß statt des zweiten Absatzes dieses Antrages der zweite Absatz unter e des gestrigen Protokolles angenommen und die Worte: „nach erfolgter Androhung" gestrichen werden sollten. Dieser Antrag wurde jedoch gleichfalls mit 11 gegen 4 Stimmen abgelehnt und hierauf die Fassung des Entwurfes mit dem Zusatze unter g a. a. O. vorbehaltlich der Abstimmung über die Streichung des Art. 250 mit 11 gegen 4 Stimmen angenommen, schließlich jedoch die Streichung des Artikels mit 12 gegen 3 Stimmen beschlossen.

Demnächst wurde von einem Herrn Abgeordneten der Vorschlag gemacht, anstatt des gestrichenen Art. 250 den § 38 des revid. öster. Entwurfes anzunehmen, und hiezu bemerkt, daß von dem in demselben aufgestellten Prinzipe, wenn es auch ein strenges sei, selbst in denjenigen Fällen nichts zu befürchten sein werde, in denen es sich nur um geringere Verzögerungen handle; denn abgesehen davon, daß solche Bestimmungen eine größere Aufmerksamkeit der Kontrahenten im Geschäftsverkehre erzeugen und dadurch eine wohlthätige Wirkung haben würden, so sei von der Praxis ohnehin eine billige Anwendung desselben zu erwarten.

Hiegegen wurde jedoch eingewendet, eine Mäßigung des Prinzipes, welches der § 38 aufstelle (und zwar auch nur für gewisse Arten von Geschäften, so daß dasselbe eigentlich kein allgemeiner Satz zu nennen sei), könne von der Praxis nicht erwartet werden, wenn das Gesetz hiezu keinen Anlaß biete, im Gegentheile werde von dem Prinzipe nicht selten, zumal bei veränderten Konjunkturen, der strengste Gebrauch gemacht werden. Das Prinzip des § 38 könne aber um so weniger angenommen werden, da es noch eingreifender sei als das bereits abgelehnte Prinzip des Artikels 250. Ueberdies sei der § 38 auch deshalb nicht gerechtfertiget, weil es nicht überall, wo eine ausdrückliche Vereinbarung einer Frist statthabe, der Absicht der Parteien entsprechend sein werde, daß der Vertrag im Falle einer, wenn auch nur geringen Verzögerung der Erfüllung aufgelöst werden dürfe. Oft sei eine solche Frist blos deshalb ausdrücklich vereinbart, um zu bestimmen, wie lange der Gläubiger warten müsse, bis ihm die klagbare Verfolgung seiner Ansprüche gestattet sei. Auch die Bestimmung des § 38 des revid. österr. Entwurfes, von welcher überdies nicht abzusehen

sei, warum sie blos von ausdrücklich bestimmten und nicht von anderen in erkennbarer Weise gesetzten Fristen gelten solle, werde für den kleineren Verkehr und für die Geschäfte mit den Fabrikanten so bedenkliche Wirkungen haben, wie das Prinzip des Art. 250. Denn, fügte ein Mitglied noch hinzu, wenn man diesen § annehme, so müsse man jedenfalls zum Schutze gegen chikanöse Anwendungen desselben einen Zusatz annehmen, wie er heute unter b in Vorschlag gebracht worden sei.

Von Seiten eines anderen Mitgliedes wurde vorgeschlagen, den § 38 nur als ein leitendes Prinzip anzunehmen in der Weise, daß er zwar nicht an die Stelle des Art. 250 in das Gesetz aufgenommen, aber doch einstweilen als ein Grundsatz festgestellt würde, welcher später bei der Lehre vom Kaufe und von den Lieferungsgeschäften zu verarbeiten und dort geeignet zu formuliren wäre. Indessen wurde auch dieser Vorschlag mehrseitig bekämpft, zumal da der § 38 nicht blos Kauf- und Lieferungsgeschäfte treffe.

Hienächst wurde der Antrag auf Annahme des § 38 an die Stelle des Art. 250 mit 13 gegen 2 Stimmen, der zuletzt erwähnte Antrag aber mit 9 gegen 6 Stimmen abgelehnt.

Sodann brachte einer der Herren Abgeordneten den Antrag ein, die unter b des gestrigen Protokolles enthaltene Fassung des Artikels mit der heute vom Herrn Antragsteller gemachten Aenderung und unter Hinweglassung der Worte: „nach erfolgter Androhung," sowie mit der weiteren Modifikation anzunehmen, daß statt des Zusatzes: „dem Säumigen steht — des Gegners zu" die unter c des gestrigen Protokolles erwähnte Zusatzbestimmung gesetzt würde, somit dem Art. 250 folgende Fassung zu geben:

„Wenn bei einem zweiseitigen Vertrage einer der Kontrahenten mit „der Erfüllung im Verzuge ist, oder nicht vertragsmäßig erfüllt, so „hat der andere die Wahl, entweder jenen zur Erfüllung des Ver- „trages und zur Entschädigung wegen der verzögerten Erfüllung an- „zuhalten, oder bei Gericht die Aufhebung des Vertrages und Schadens- „Ersatz zu fordern oder von dem Vertrage abzugehen und Schadens- „Ersatz zu begehren."

„Es wird angenommen, daß ein Kontrahent von dem Vertrage „zurückgegangen ist, wenn er nicht an dem verabredeten Erfüllungs- „tage, oder spätestens am nächstfolgenden Tage den andern zur Er- „füllung aufgefordert hat."

„Die Aufforderung kann durch einfaches Schreiben bewirkt werden."

Ferner gab derselbe anheim, hieran den Zusatz unter g und die heute vom Herrn Referenten vorgeschlagene Ausnahmebestimmung in Betreff der auf ein Thun gerichteten Verträge anzureihen.

Man hielt jedoch dafür, auch diese Zusammenstellung hebe die obschwebenden Anstände nicht; diese beständen vielmehr nach wie vor namentlich in denjenigen Fällen, in welchen die Betheiligten an verschiedenen Orten wohnten. Es lasse sich nicht annehmen, daß bei Geschäften, die auf mehrere Monate abgeschlossen worden, der Gläubiger am letzten Tage einer solchen Frist immer daran denke, daß gerade jetzt die Lieferungszeit abgelaufen sei. Wenn dies aber nicht geschehe, so werde nur Verwirrung entstehen. Der Leistungspflichtige könne, wenn ein Schreiben nicht alsbald eintreffe, nicht wissen, ob die Erfüllung von Seiten des anderen Kontrahenten noch erwartet werde, ob er für deren Zweck noch weitere Anschaffungen machen dürfe oder nicht u. dgl.

Eine Präsumtion aber, wie sie in dem Zusatze vorgeschlagen sei, widerstrebe der Auffassung des gewöhnlichen Lebens; eine Präsumtion dafür, daß der andere Kontrahent es mit der Leistungszeit nicht allzu genau nehme und sich eine kleine Verzögerung gefallen lasse, werde der gewöhnlichen Anschauung weit angemessener erscheinen. Der eben erwähnte Antrag wurde bei der Abstimmung mit 12 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Hierauf wurde mit 11 gegen 4 Stimmen die Streichung des ganzen V. Abschnittes unter dem Vorbehalte beschlossen, auf die Bestimmung des Art. 251 Abs. 1 und des Art. 252 an geeigneten Orten auf etwaige besondere Anträge hin zurückzukommen.

Bei Diskussion des

Tit. II. Art. 254

wurde beantragt, den erwähnten Artikel zu streichen und statt desselben zu Art. 237 den Zusatz zu machen:

a) „Die Mittheilung von Preislisten ohne bestimmte Anträge ist kein „verbindlicher Antrag."

Es wurde jedoch diesem Antrage keine Folge gegeben, man hielt vielmehr dafür, daß die Bestimmung des Artikels allerdings zur Lehre vom Kaufe gehöre. Von einer Seite wurde jedoch beanstandet, daß der Artikel der Preislisten und Lagerverzeichnisse allein erwähne, obschon es noch andere Arten von unverbindlichen Anerbietungen gebe z. B. die Anerbietungen in öffentlichen Blättern. Von dieser Seite wurde deshalb folgende Fassung vorgeschlagen, in welcher der Grundsatz an die Spitze gestellt und nur einige Beispiele angereiht seien:

b) „Das Anerbieten (oder Ausbieten) zum Verkaufe, welches erkennbar „für mehrere Personen geschieht, insbesondere durch Mittheilung von „Preislisten, Lagerverzeichnissen, Proben oder Mustern, oder wobei „die Waaren, der Preis oder die Menge nicht genügend bezeichnet „ist, ist kein verbindlicher Antrag zum Kaufe."

Ein anderes Mitglied beanstandete den Ausdruck: „erkennbar." Im Handelsverkehre würden nicht selten die Preise in die gedruckten Preislisten eingeschrieben, ja es gebe unverbindliche Anerbietungen in Briefen und dergl. Die Fassung des Entwurfes gebe nun mit dem ebenerwähnten Worte Anlaß zu der Meinung, daß alle solche, erkennbar für eine einzelne Person bestimmten Mittheilungen verbindliche Anträge sein sollten. Nach der gewöhnlichen Auffassung liege das unterscheidende Merkmal darin, daß in unverbindlichen Anträgen die Menge der angebotenen Waaren nicht bestimmt sei. Es wurde deshalb folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

c) „Ein Anerbieten zum Verkauf, bei welchem Preis, Waare oder Menge „unbestimmt bleiben, ist kein verbindlicher Antrag."

Es wurden jedoch Zweifel darüber erhoben, ob man wirklich alle Briefe, die unter diese Bestimmung fielen, als unverbindliche Anträge ansehen könne, und wurde vielmehr geltend gemacht, die Entscheidung der Frage, ob der in einem Briefe enthaltene Antrag ein verbindlicher sei oder nicht, hänge von dem übrigen Inhalte des Briefes ab. Die von dem Herrn Antragsteller erhobenen Bedenken würden beseitiget, wenn der Antrag unter b angenommen werde, während aus dem Antrage unter c möglicherweise die Folgerung gezogen werden würde, daß ein Antrag, in welchem die eben angeführten Momente bestimmt seien, als ein verbindlicher gelte, obschon er sichtlich für mehrere Personen gemacht worden.

Von Seiten anderer Mitglieder wurde es als angemessen bezeichnet, zu sagen:

„Ein Antrag ist nur dann ein verbindlicher, wenn dies ausdrücklich „gesagt ist."

Dieser Antrag fand jedoch als zu weit gehend keine Unterstützung.

Endlich wurde noch der Antrag auf Streichung des Artikels gestellt, weil er durchaus selbstverständlich sei, und es deshalb gerathener erscheine, denselben nicht ausdrücklich aufzunehmen, als durch dessen Aufnahme Zweifel darüber zu erregen, was seine eigentliche Bedeutung sei.

Schließlich wurde der Antrag unter c mit 13 gegen 2 Stimmen abgelehnt, der unter b mit 14 gegen 1 Stimme angenommen, dem Antrage auf Streichung des Artikels mit 8 gegen 7 Stimmen nicht stattzugeben beschlossen; endlich wurde der Redaktionskommission von Seiten mehrerer Mitglieder zu erwägen empfohlen, ob die alternative Fassung des Artikels nicht zu vermeiden und ob nicht besser statt: „nicht genügend" „nicht bestimmt" zu setzen sei.

## LXVIII. Sitzung.

Nürnberg, den 16. Mai 1857.

In der heutigen unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule abgehaltenen Conferenz wurden die Protokolle der LVIII. Sitzung vom 2. Mai, der LIX. Sitzung vom 4. Mai, der LX. Sitzung vom 5. Mai, der LXI. vom 7. Mai, der LXII. Sitzung vom 8. Mai und der LXIII. Sitzung vom 9. Mai 1857 verlesen und genehmiget.

## LXIX. Sitzung.

Nürnberg, den 18. Mai 1857.

Die heutige Conferenz, an welcher der Herr Abgeordnete Röder aus Mainz wieder Theil nahm, leitete der erste Präsident der Versammlung, Se. Excellenz der Herr Staatsminister der Justiz, Dr. von Ringelmann. In derselben wurde zur Berathung des

Art. 255

geschritten und zu dessen erstem Absatze von Seiten eines Mitgliedes bemerkt, die in demselben enthaltene Bestimmung möge dann angemessen sein, wenn es sich um einen Kauf auf Besicht handle; bei dem Kauf auf Probe sei dieselbe gegen die gewöhnliche Auffassung, denn bei diesem sei der Käufer an den Vertrag sofort gebunden, soferne nur die Waare der Probe entspreche. Es wurde deshalb die Streichung der Worte: „oder auf Probe" beantragt.

Hiegegen wurde jedoch erläuternd bemerkt, der Entwurf unterscheide zwischen dem Verkauf auf Probe und nach Probe. Von dem Verkaufe der letzteren Art, auf welchen der Herr Antragsteller abzuzielen scheine, handle der Art. 256, der vorliegende Artikel aber treffe nur den Fall, in welchem eine Waare auf Probiren d. h. unter der Bedingung gekauft werde, daß sie nach stattgehabter Probe oder nach Ablauf einer gewissen Probezeit für annehmbar befunden werde, und in dieser Beziehung sei die vorgeschlagene Bestimmung wohl angemessen. Als hiegegen eingewendet worden war, daß an vielen Orten der hier gegebene Unterschied zwischen „Kauf auf Probe" und „Kauf nach Probe" nicht bekannt, daß namentlich im Großhandel der Ausdruck: „Kauf auf Probe" an manchen Orten nicht als ein Geschäftswort hergebracht sei, daß vielmehr technisch der Ausdruck:

„Kauf auf Besicht“ bei allen Waaren genüge, bei denen, um dem Käufer Gewißheit über die Beschaffenheit einer Waare zu geben, weder eine Beschreibung noch eine Benennung derselben nach Klassen, Güte &c. ausreiche, wurde zur Aufrechthaltung des Entwurfes hervorgehoben, der mehrberegte Ausdruck sei in der Wissenschaft sowohl als im Verkehre als ein technischer Ausdruck für den Kauf solcher Waaren hergebracht, die man auf bloses Besehen und ohne sie eine Zeit lang im Gebrauche gehabt oder ohne sie probirt zu haben, selbst bei der größten Umsicht nicht prüfen könne (wie z. B. bei Flüssigkeiten, bei Pferden, Maschinen &c.). Sei nur einmal diese Unterscheidung in das Handelsgesetzbuch aufgenommen, so werde sie voraussichtlich auch an denjenigen Orten Eingang finden, an welchen man sie bisher nicht gekannt habe.

Von einer anderen Seite wurde der Satz beanstandet: „diese Bedingung ist im Zweifel eine aufschiebende“ und auf dessen Streichung angetragen. Der Herr Antragsteller brachte vor: Es sei bekanntlich oft darüber gestritten worden, ob der Kauf auf Besicht eine Suspensiv- oder Resolutiv-Bedingung enthalte: Alles hänge davon ab, ob man sich den Handel unter der Klausel si placuerit oder unter der Klausel nisi displicuerit geschlossen denke. Im ersteren Falle müsse der Verkäufer und Käufer frei sein, wenn der letztere nicht in der gesetzten Frist erklärt habe, daß er die Waare annehmen wolle. Im letzteren Falle müsse der Käufer als genehmigend angesehen werden, falls er in der gesetzten Frist die Annahme der Waare nicht abgelehnt habe. Die Frage, ob Resolutiv- ob Suspensivbedingung? sei daher identisch mit der Frage, ob man in dem Schweigen des Käufers eine Genehmigung oder eine Nichtgenehmigung zu finden habe. Das System des Entwurfes bestehe nun in Absatz 2 und 4 des Artikels 255 darin, daß er unterscheide zwischen den Fällen, in welchen die Waare behufs der Besichtigung in den Besitz des Käufers übergegangen, und denjenigen, in welchen dies nicht der Fall sei. Im ersteren Falle nehme (Absatz 4) der Entwurf eine Resolutivbedingung und somit im Falle des Stillschweigens die erfolgte Genehmigung der Waare an, in dem anderen Falle (Abs. 2) eine Suspensivbedingung und somit die Nichtgenehmigung der Waare durch den Käufer, was auch sachgemäß sei. Da nun (dem weiter unten zu besprechenden Antrage gemäß) der im dritten Absatze beregte Fall in gleicher Weise zu entscheiden sei, wie der Fall des zweiten Absatzes, und da es genüge, die charakteristische Folge auszudrücken, die an die Auffassung einer Bedingung als einer aufschiebenden oder auflösenden sich knüpfe, ohne noch besonders zu sagen, daß im Falle des Abs. 4 die Bedingung im Zweifel eine auflösende sei, im Falle des Abs. 2 und 3 aber eine aufschiebende,

was doch geschehen müßte, wenn die Fassung des Artikels eine richtige sein solle, so empfehle sich die einfache Streichung des betreffenden Satzes im ersten Absatze.

Hiegegen wurde aber eingewendet, die eben dargelegte Auffassung der Meinung des Entwurfes sei die richtige nicht. Der Entwurf wolle vielmehr in allen Fällen, also auch in dem des Abs. 4 die fragliche Bedingung als eine aufschiebende angesehen wissen, und dies ausdrücklich auszusprechen, sei von der höchsten Wichtigkeit, weil unter Anderem von der Entscheidung dieser Frage die Entscheidung darüber abhänge, wer in der Zwischenzeit von dem Abschlusse des bedingten Kaufes bis zur Genehmigung oder Nichtgenehmigung der Waare die Gefahr derselben zu tragen habe. Die Absätze 2, 3 und 4 hätten somit keineswegs eine Beantwortung der Frage im Auge, wie in den einzelnen Fällen die Bedingung anzusehen sei, sondern nur die Frage, ob in den einzelnen Fällen das Schweigen des Käufers als Genehmigung oder als Nichtgenehmigung zu betrachten sei, und nur hierauf beziehe sich die im Entwurfe gemachte Unterscheidung, während nach seiner Absicht die Folgen der Genehmigung und der Nichtgenehmigung nur nach den Rechtssätzen über aufschiebende Bedingungen beurtheilt werden müßten.

Von Seiten eines anderen Herrn Abgeordneten wurde bemerkt, es sei zwar allerdings streitig, ob man die in Frage stehende Bedingung als eine auflösende oder als eine aufschiebende zu betrachten habe; vielleicht sei es nicht ganz unrichtig, so zu sagen: sehe man auf die Person des Verkäufers, so müsse die Bedingung als eine auflösende angesehen werden, in Ansehung der Person des Käufers aber als eine aufschiebende, denn die Meinung könne doch wohl nur die sein, daß der Verkäufer sofort gebunden sein solle, der Käufer nicht. Indessen könne man ein Eingehen auf die rechtliche Bezeichnung dieser Bedingung recht wohl vermeiden, es erscheine vielmehr angemessener, lediglich die Schlußfolgerungen im Gesetze aufzuführen, auf welche es abgesehen sei, weshalb er folgende Fassung des ersten Absatzes in Vorschlag bringe:

a) „Beim Kaufe auf Besicht oder auf Probe ist der Verkäufer alsbald, der „Käufer aber erst dann gebunden, wenn er seine Genehmigung erklärt hat."

Es wurde jedoch die erwähnte Unterscheidung je nach den Personen der Kontrahenten als ungerechtfertigt bezeichnet und bemerkt, es sei unzulässig, eine und dieselbe Bedingung gegenüber den verschiedenen Personen bald als eine auflösende bald als eine aufschiebende zu bezeichnen, wenn auch kein Zweifel darüber bestehen könne, daß der Verkäufer alsbald gebunden sei.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag auf Streichung der Worte: „oder auf Probe" mit 15 gegen 1 Stimme, der Antrag auf Streichung des Satzes: „diese Bedingung ist im Zweifel eine aufschiebende" mit 13

gegen 3 Stimmen, die Fassung unter a mit 14 gegen 2 Stimmen abgelehnt, die Fassung des Entwurfes aber mit 14 gegen 2 Stimmen angenommen.

Zu den folgenden Absätzen des Artikels wurde darüber diskutirt, ob das System, welches der Entwurf bei Beantwortung der Frage, ob das Schweigen des Käufers als Genehmigung oder als Ablehnung des Kaufes zu betrachten sei, eingehalten habe, für gerechtfertiget erachtet werden könne, ob es gerechtfertigt sei, verschiedene Folgen eintreten zu lassen, je nachdem die Uebergabe der Waare erfolgt, oder nicht erfolgt sei, und je nachdem in dem zuletzt erwähnten Falle die Frist zur Erklärung schon ursprünglich im Vertrage oder erst nachher durch den Verkäufer gesetzt worden sei.

In dieser Beziehung wurde von einem Herrn Abgeordneten und mehreren ihm beitretenden Mitgliedern vorgebracht: in den von Absatz 2 getroffenen Fällen habe man an sehr bedeutenden Handelsplätzen ein der vorgeschlagenen Bestimmung entgegengesetzes Prinzip befolgt und angenommen, daß der Käufer, wenn er innerhalb einer vertragsmäßigen oder ortsüblichen Frist sich nicht erkläre, so angesehen werde, als habe er den Kaufvertrag genehmiget, die Waare gebilligt. Das erwähnte Prinzip habe sich sehr gut bewährt, und sei zu einer feststehenden Usance geworden. Diese Uebung sei auch durch das Interesse des Verkäufers geboten, auf welches man hier besondere Rücksicht nehmen müsse. Dieser sei während der Erklärungsfrist an den Vertrag gebunden, könne deshalb über die verkauften Waaren nicht anderweitig disponiren und werde nicht selten bedeutenden Nachtheil erleiden, wenn er nach Ablauf der dem Käufer gestatteten Frist die Waaren in Folge der Nichtgenehmigung des Kaufes behalten müsse. Dies werde namentlich in solchen Zeiten der Fall sein, in denen die Preise der Waaren sehr schwankten, und gerade in solchen Zeiten werde von Seiten der Käufer die ganze Frist abgewartet werden, um je nach Eintritt einer Veränderung der Konjunktur eine andere Erklärung abgeben zu können, während vom Käufer eine zeitigere Erklärung zu erwarten sei, wenn bei unterbliebener Erklärung mit Ablauf der Frist das Präjudiz der Genehmigung eintrete.

Für den Verkäufer sei es sehr nachtheilig, wenn er eine Waare, die allgemein für verkauft gegolten habe, wieder auf den Markt bringen müsse. Aber wie dem auch sei, so lasse sich nicht absehen, warum bei denjenigen Fällen eine andere Entscheidung getroffen werden solle, in welchen der Verkäufer erst nachträglich eine bestimmte Frist zur Erklärung gesetzt habe, als bei denjenigen, in welchen die Frist durch den Vertrag selbst oder durch Ortsgebrauch bestimmt worden; der vierte Absatz endlich sei der Auffassung des Kaufmannsstandes entgegen, denn nach dieser werde der

Käufer, sobald er die Waare ohne ausdrücklichen Vorbehalt einer späteren Erklärung annehme, für an den Vertrag gebunden gehalten, ohne daß es auf den Ablauf einer Frist ankomme. Es wurde demgemäß folgende Fassung für die drei letzten Absätze des Artikels in Vorschlag gebracht:

b) „Der Käufer ist vor seiner Genehmigung an den Kauf nicht gebunden."

„In Ermanglung einer verabredeten oder ortsüblichen Frist zur „Erklärung kann der Verkäufer nach Ablauf einer den Umständen „angemessenen Zeit den Käufer zur Erklärung binnen einer ihm zu „setzenden angemessenen Frist auffordern.

„Erklärt sich der Käufer nicht binnen der verabredeten, ortsüblichen „oder ihm gesetzten Frist, oder empfängt er die (auf Besicht oder auf „Probe) gekaufte Waare bereits früher, aber ohne Vorbehalt einer „nachfolgenden Erklärung, so gilt der Kauf (resp. die Waare) als „genehmigt."

Andere Mitglieder waren der Ansicht, daß es angemessener sei, in denjenigen Fällen, in welchen der Käufer die Waare behufs der Besichtigung und Probe nicht entgegengenommen habe und sich innerhalb einer hiezu gesetzten Frist nicht erkläre, den Kauf als abgelehnt anzusehen; aber auch von dieser Seite hielt man dafür, daß ein Unterschied zwischen den Fällen des Absatzes 2 und 3 nicht zu machen sei. Es wurde hervorgehoben, im Interesse beider Kontrahenten liege es, anzunehmen, daß die Waare nicht genehmiget worden sei; beim Käufer verstehe sich dies von selbst, was aber den Verkäufer angehe, so sei es auch für diesen angemessener, wenn er, falls der Käufer schweige, die Waare so behandeln und so über dieselbe disponiren dürfe, als wenn dieselbe gar nicht verkauft gewesen wäre. Anderenfalls müsse der Verkäufer vielleicht, um den Käufer zur Erfüllung des Kaufvertrages zu zwingen, den Rechtsweg betreten, während es doch für den Kaufmann viel vortheilhafter sei, aus einem Geschäfte, bei welchem sich ein Anstand erhoben habe, schnell, wenn auch mit einem kleinen Verluste, loszukommen, als in einen Prozeß verwickelt zu werden. Ueberdies entspreche die hier vertretene Auffassung der Natur der Sache. Wenn der Käufer eine Waare behufs der Besichtigung und Probe in Besitz genommen habe, so sei es ganz natürlich, daß man erwarte, er werde es ausdrücklich sagen, wenn er die Waare nicht behalten wolle. Wenn er dieselbe aber nicht in Besitz habe, so lasse sich annehmen, daß er es ausdrücklich sagen werde, wenn er die Waare kaufen wolle. Endlich spreche für diese Art der Auffassung auch die Konsequenz des Art. 237 in Betreff der einem Kaufmanne gestellten Anträge. Von Seiten der in diesem Sinne argumentirenden Herren Abgeordneten wurde deshalb beantragt,

statt der Worte: „gilt als genehmiget" im dritten Absatze des Artikels zu setzen: „wird als abgelehnt angesehen." Dieser Auffassung trat im Laufe der Diskussion auch der Herr Referent bei.

Das Mitglied, das den Antrag unter a eingebracht hatte, und von denselben Erwägungen ausging, welches ferner auch noch den Fall in's Auge zu fassen für nöthig befunden hatte, in welchem der Käufer die ihm überlieferte Waare ganz oder theilweise verbraucht habe, proponirte folgende an den Antrag unter a anzureihende Fassung:

c) „Mit dem Abläufe der zum Zwecke der Abgabe dieser Erklärung im „Vertrage verabredeten oder ortsüblichen Frist ist der Verkäufer an „den Vertrag nicht mehr gebunden, falls nur eine Probe übergeben ist."

„Dasselbe gilt auch, wenn der Käufer sich auf die Aufforderung „des Verkäufers innerhalb einer den Umständen angemessenen Frist „nicht erklärt."

„Ist dagegen dem Käufer nicht blos eine Probe, sondern der „Kaufsgegenstand selbst übergeben worden, so gilt sowohl der Ablauf „der obengedachten Fristen, als auch der auf Seiten des Käufers „stattgehabte Verbrauch des Vertragsgegenstandes oder auch nur eines „Theiles desselben als Genehmigung."

Ein Mitglied machte endlich den Vorschlag im vierten Absatze zu setzen:

d) „Ist die auf Besicht oder auf Probe verkaufte Waare zur Besichtigung „oder zur Probe übergeben rc.,"

damit dadurch das bereits angeregte Mißverständniß vermieden werde, als solle eine Waare, die ohne diesen besonderen Zweck in Folge eines Kaufes übergeben worden, auch noch trotz der ohne Vorbehalt erfolgten Annahme innerhalb einer einmal gesetzten Frist zurückgegeben werden dürfen. In demselben Sinne gab ein anderes Mitglied folgende Fassung anheim:

e) „Ist die bedingt verkaufte Waare auf Besichtigung oder Probe über„geben, so gilt rc."

Von mehreren Seiten wurde es jedoch als selbstverständlich bezeichnet, daß der vierte Absatz, den man nur im Zusammenhalte mit den vorausgehenden Absätzen aufzufassen habe, nur von dem Falle gelte, in welchem die Waare zum Zwecke der Besichtigung und der Probe übergeben worden sei.

Bei der Abstimmung wurde, nachdem sich Einhelligkeit dafür ergeben hatte, daß die Fälle des Absatzes 2 und 3 in gleicher Weise zu entscheiden seien, und daß es der Redaktionskommission zu überlassen sei, dieselben nunmehr nach Befinden in einen Absatz zusammenzuziehen, der Antrag, in den in beiden Absätzen beregten Fällen im Sinne des Antrags unter

b die Waare als genehmiget anzusehen, mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt, dagegen wurde hierauf mit Stimmeneinhelligkeit ausgesprochen, daß in beiden Fällen der Kauf als abgelehnt zu gelten habe, ferner wurde mit Stimmeneinhelligkeit beschlossen, im vierten Absatze im Sinne der Anträge unter d und e auszusprechen, daß er nur von der zum Zwecke der Besichtigung oder Probe stattgehabten Uebergabe der Waare gelte. Endlich wurde der Antrag, wie er unter c zum vierten Absatze aufgeführt ist, auch den Fall zu entscheiden, wenn ein Theil der Waare verbraucht ist, nach kurzer Debatte zurückgezogen.

Zu Art. 256

wurde zunächst vom Herrn Referenten bemerkt, daß die Worte: „die Bedingung ist eine auflösende," als auf einem Druckfehler beruhend, zu tilgen seien. Sodann wurde beantragt, den ganzen Artikel zu streichen, und zur Rechtfertigung dieses Vorschlages vorgebracht, der Entwurf habe sich nicht die Aufgabe gesetzt, ein vollständiges und erschöpfendes System des Kauf-Vertrages zu geben, sondern habe nur eine Reihe von Bestimmungen treffen wollen, durch welche die Verschiedenheiten der hier zu berücksichtigenden Civilgesetzgebungen ausgeglichen, eine Vereinigung unter denselben erzielt, verschiedene Streitfragen abgeschnitten und diejenigen besonderen Rücksichten beachtet würden, welche den Kauf als ein handelsrechtliches Rechtsinstitut beträfen. Nach allen diesen Rücksichten aber sei der Inhalt des Artikels kein Bedürfniß, da derselbe sich theils von selbst ergebe, theils den übrigen bestehenden Gesetzgebungen angemessen sei, soweit er überhaupt als gerechtfertiget angesehen werden könne.

Ein anderes Mitglied schlug vor, den zweiten Absatz zu streichen, weil dessen Inhalt nicht in das materielle Handelsrecht, sondern in das Prozeßrecht gehöre und nur in diesem erschöpfend behandelt werden könne. Nachdem jedoch hiegegen eingewendet worden war, daß man in das Handels-Gesetzbuch auch einzelne durch das Handelsrecht bedingte Bestimmungen des Prozeßrechtes aufnehmen müsse, und daß die Versammlung in diesem Sinne schon mehrfach verfahren sei, z. B. bei der Lehre von der Beweiskraft der Handelsbücher, wurde von mehreren Seiten die Streichung des ersten Satzes aus Absatz 2 von: „den Beweis der Probemäßigkeit — — zu führen", beantragt. Zur Begründung dieses Antrages hob man hervor, die Frage über die Beweislast hinsichtlich der Vertragsmäßigkeit der gelieferten Waare, welche der erwähnte Satz zum Gegenstande habe, sei von allgemeiner Bedeutung und müsse bei allen Arten von handelsrechtlichen Kaufgeschäften und nicht blos bei den Käufen nach Probe aufgeworfen werden. Sie zu entscheiden, sei aber hier der Ort nicht, und zudem sei

der Satz in seiner Allgemeinheit, wie ihn der Entwurf enthalte, keineswegs gerechtfertiget. Es wurde hienach von einer Seite vorgeschlagen, den zweiten Absatz so zu beginnen: „Der Verkäufer ist von der Beweislast über die Probemäßigkeit der Waare frei, wenn der Käufer ꝛc.,“ von einem anderen Herrn Abgeordneten aber wurde der Vorschlag gemacht, hier auch die Frage zur Entscheidung zu bringen, wie es mit dem Beweise der Identität der vom Käufer vorgelegten Probe zu halten sei, und wurde deshalb für den zweiten Absatz folgende Fassung vorgeschlagen:

a) „Zur Konstatirung der Identität und Beschaffenheit der dem Käufer „übergebenen und von ihm vorzulegenden Probe zur Zeit der Ueber„gabe genügt dessen Eid; legt er die (ihm anvertraute) Probe nicht „vor, ohne zu beweisen, daß er dazu ohne seine Schuld außer Stande „sei, so hat er jedenfalls den Beweis der Nichtprobemäßigkeit der „Waare zu übernehmen.“

Der Herr Antragsteller setzte noch erläuternd hinzu, er wolle nicht bestimmen, daß in allen Fällen auf den im Antrag erwähnten Eid zurückgegangen werden, sondern nur, daß der Käufer die Aechtheit der Probe nicht unter allen Umständen förmlich beweisen müsse, und daß beim Mangel anderer Beweismittel dessen Eid genüge, wenn der Verkäufer es darauf ankommen lassen und nicht selbst den Beweis der Verwechslung oder Veränderung u. s. w. der Probe übernehmen wolle.

Gegen diesen Vorschlag wurde jedoch eingewendet, daß er zu tief in die verschiedenen Prozeßgesetzgebungen eingreife, da in ihnen die Frage über Feststellung der Identität der vorgelegten Probe zum Theil anders geregelt sei, ferner daß der vorgeschlagene Satz nur bei offen (nicht versiegelt) übergebenen Proben und in solchen Fällen Geltung erlangen könne, in denen keine andere Ermittlung, namentlich durch den Mäkler möglich sei, daß der proponirte Eid somit eigentlich nur das äußerste, selten erforderliche Mittel sei, um in's Reine zu kommen.

Von Seiten eines Mitgliedes wurde ferner beantragt, statt des Wortes: „nicht“ im zweiten Absatze des Artikels zu setzen:

b) „entweder gar nicht, oder in einem zur Prüfung der Probemäßigkeit „untauglichen Zustande,“

da beide Fälle gewiß in derselben Weise erlediget werden müßten.

Der Herr Antragsteller brachte vor: Sowohl bewährte handelsrechtliche Schriftsteller als die Natur der Sache stellten den Fall, daß die Probe zwar vorgelegt werde, jedoch in einem zur Erfüllung ihrer Bestimmung untauglichen Zustande, dem Falle gleich, wo der Käufer die Probe nicht vorlege; denn in beiden Fällen erschwere der Käufer durch seine Schuld dem Verkäufer den Beweis.

Ueberdies würde, wenn diese Gleichstellung nicht erfolgte, der Käufer ohne eigenen Nachtheil dem Verkäufer den Beweis dadurch erschweren können, daß er die Probe in einen zur Prüfung der probemäßigen Beschaffenheit des gekauften Gegenstandes untauglichen Zustande versetze.

Auf die Frage eines Mitgliedes, ob mit dieser Bestimmung auch der Fall getroffen werden solle, wenn die Probe nicht mehr ganz vorgelegt werden könne, entgegnete der Herr Antragsteller, daß dies allerdings der Fall sei, soferne nämlich der vorgelegte Theil derselben zur Prüfung der Probemäßigkeit nicht mehr ausreiche.

Ein Antrag eines anderen Herrn Abgeordneten ging dahin, den Satz zu streichen: „ohne zu beweisen — — Stande sei.“ Der Herr Antragsteller war nämlich der Meinung, daß — abgesehen davon, daß die Aufnahme der fraglichen Bestimmung in das Gesetz Veranlassung zu prozessualischen Ausflüchten geben werde — den Käufer der Beweis der Probewidrigkeit in allen Fällen treffen müsse, in denen die ihm übergebene Probe entweder gar nicht oder nicht in einem entsprechenden Zustande vorgelegt werden könne, wenn auch nur ein bloser Zufall die Probe vernichtet habe, denn es sei nicht abzusehen, warum ein in der Person des Käufers eingetretener Zufall von dem Verkäufer getragen werden solle. Gegen diesen Vorschlag wurde jedoch eingewendet, die im Entwurfe enthaltene Bestimmung müsse als ganz sachgemäß bezeichnet werden, denn für den Fall, daß die Probe durch Zufall untergehe, sei es gleichgültig, ob sie beim Käufer oder bei einem Dritten untergegangen sei.

Zum dritten Absatze endlich wurde von einer Seite die Streichung, von einer anderen Seite ein Zusatz in dem Sinne beantragt: „wenn nichts Anderes verabredet oder ortsüblich ist,“ da an vielen Orten das Gegentheil von demjenigen im Gebrauche sei, was der Artikel verordne.

Bei der Abstimmung wurde Absatz 1 mit Einhelligkeit angenommen; bezüglich des Antrages auf Streichung des Satzes: „den Beweis der Probemäßigkeit — — zu führen,“ ergaben sich 8 Stimmen für und 8 Stimmen gegen die Streichung, wonach der Herr Präsident für die Beibehaltung des Satzes entschied. Ferner wurde mit Stimmeneinheit beschlossen, statt: „nicht“ zu setzen: „entweder gar nicht oder in einem zur Prüfung der Probemäßigkeit untauglichen Zustande,“ der Antrag auf Streichung des Satzes: „ohne zu beweisen — Stande sei,“ wurde mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, zuletzt jedoch mit 12 gegen 4 Stimmen die Streichung des ganzen zweiten Absatzes beschlossen. Zum dritten Absatze endlich wurde der Zusatz: „wenn nichts anderes verabredet oder ortsüblich ist“ einstimmig genehmiget, der Antrag auf Streichung des Absatzes aber mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Bei Diskussion des Art. 257 ergab sich eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob derselbe die Absicht habe, bestimmt auszudrücken, daß in den Fällen der Art. 255 und 256 der Verkäufer für die verborgenen Mängel der Waare haften müsse, oder ob er, wie dies unter anderen vom Herrn Referenten erwähnt wurde, nur so viel sagen wolle, daß die, nach etwaigen anderen rechtlichen Bestimmungen bestehende Haftbarkeit für verborgene Mängel der Waare nicht durch eine Erklärung des Käufers aufgehoben werde, in welcher er die Waare probemäßig befunden habe 2c. Ferner bestand eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob man, falls der Artikel die zuerst erwähnte Absicht habe, die fragliche Haftung wirklich eintreten lassen könne, oder dieselbe gänzlich abzuschneiden, hinreichenden Grund habe. Für die erste der beiden am Anfange genannten Alternativen berief man sich auf die Fassung des Artikels, welche so bestimmt vorschreibend gehalten sei, daß man einer andern Auffassung kaum Raum geben könne, für die zweite wurde insbesondere auf die Motive zum Entwurfe und die Stellung des Artikels Bezug genommen.

Einer der Herren Abgeordneten, welcher der zuerst erwähnten Ansicht war, glaubte, daß es in hohem Grade unangemessen sei, den Verkäufer noch für verborgene Mängel haften zu lassen, wenn der Käufer einmal nach Besichtigung oder nach Probirung der Waare, oder, nachdem er sie für probemäßig befunden, sich für deren Annahme entschieden habe. Derselbe beantragte deshalb, den ganzen Artikel zu streichen, und berief sich dafür auf den Vorgang des französischen Rechtes, sowie darauf, daß in kaufmännischen Geschäften Sicherheit, also die Kenntniß eines Zeitpunktes, in welchem man gewiß wisse, daß ein Geschäft abgeschlossen sei, und daß aus demselben keine Ansprüche mehr erhoben werden könnten, höchst wichtig sei. Deshalb müsse man jede Haftbarkeit des Verkäufers aufhören lassen, wenn einmal vom Käufer die Waare angenommen worden. Außerdem würden zahllose Streitigkeiten entstehen, namentlich darüber, ob die nach längerer Zeit beanstandete Waare mit der verkauften identisch sei, ob die neuentdeckten Mängel der Waare vor oder nach der Uebergabe entstanden seien, z. B. durch schlechte Lagerung, durch fehlerhafte Verwendung der Waare 2c. Habe einmal ein Käufer Grund zu ganz besonderer Vorsicht, so möge er sich eine über die Annahme der Waare hinausgehende Haftbarkeit ausdrücklich im Kaufvertrage bedingen.

Diesen Ausführungen traten mehrere Mitglieder bei und bezeichneten die Bestimmung des Artikels namentlich für den Kommissionshandel für höchst gefährlich, da der Kommissionär, der z. B. von einem überseeischen Kaufmanne eine Waare für einen anderen gekauft habe, gar nicht in der

Lage sei, sich schadlos zu halten, wenn er einmal dem Kommittenten den Kaufpreis remittirt habe. Die Bestimmung des Artikels sei aber ganz besonders dann nicht gerechtfertiget, wenn die Waare auf Probe verkauft worden sei, denn gerade deshalb bekomme der Käufer die Waare, um sich über ihre Beschaffenheit zu vergewissern und eben so sei es beim Kaufe auf Besicht, denn in diesem Falle erkläre eben der Käufer, daß er die Waare, die er besichtigt habe, so wie sie sei, und vielleicht trotz der daran entdeckten Mängel um den vereinbarten Preis haben wolle.

Andere Mitglieder waren dagegen für die Beibehaltung der Vorschrift, daß der Verkäufer für die verborgenen Mängel zu haften habe, welche Vorschrift sie auch in dem Artikel finden zu müssen glaubten. Dieselben brachten vor, es lasse sich zwar nicht verkennen, da diese Bestimmung Schwierigkeiten im Gefolge habe, gleichwohl sei dieselbe nicht entbehrlich, weil es Waaren gebe, bei denen die Fehler, obschon man die Waare für probemäßig halten müsse, gar nicht vor stattgehabtem Gebrauche entdeckt werden könnten, weil es ferner Waaren gebe, bei denen eine Prüfung derselben vor der Annahme gar nicht statthaben dürfe, z. B. die festgepackten Baumwollenballen, die in blecherne Kisten verpackten Seidenwaaren ꝛc. Man könne wegen der hier angeregten Fragen nicht auf den Art. 264 verweisen, denn dort sei nur von den von auswärts herkommenden Waaren die Rede. Uebrigens sei durch die Vorschrift des Artikels gar nicht zu viel für den Verkäufer zu befürchten, denn es könne sich selbstverständlich nur um die zur Zeit des Vertragsabschlusses, beziehentlich der Uebergabe schon bestehenden Mängel handeln, und daß zu dieser Zeit ein solcher Fehler bestanden habe, müsse der Käufer beweisen.

Andere Mitglieder waren, wie bereits erwähnt, der Meinung, daß der Artikel ganz unverfänglich sei, weil er nichts anderes sage, als daß die Erklärung des Käufers, die nach Probe oder auf Probe oder auf Besicht gekaufte Waare annehmen zu wollen, an und für sich die Ansprüche desselben nicht abschneide, welche wegen nachher entdeckter geheimer Mängel nach den gesetzlichen Bestimmungen bestehen, daß also die über die Haftung für geheime Mängel für den Kauf im Allgemeinen bestehenden Vorschriften auch für die in Art. 255 und 256 erwähnten Käufe Geltung hätten. Denn die Erklärung des Käufers, daß die Waare probemäßig sei, enthalte nur eine bejahende Antwort auf die durch Vorlegung einer Probe an ihn gestellten Frage, sie erstrecke sich aber nicht nothwendig auch auf Punkte, welche ganz außerhalb dieses Verhältnisses lägen.

Nachdem hierauf noch von einer Seite die Stellung des Artikels beanstandet worden war, wurde auf den Antrag eines Mitgliedes, nach

„Verkauf" „auf Besicht" einzuschalten mit 13 gegen 3 Stimmen, mit 11 gegen 5 Stimmen aber statt: „bei Besicht" am Ende des Artikels „bei ordnungsmäßigem Besichte" zu setzen beschlossen und der Antrag auf Streichung des Artikels mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, der Redaktions-Kommission aber zu erwägen anheimgegeben, ob nach „Mängel" „oder Fehler" einzuschalten und ob dem Artikel seine Stelle nicht besser bei Art. 264 einzuräumen sei.

Hierauf wurde die Streichung des

Art. 258

beantragt, weil er keine juristische Bedeutung habe, sondern nur eine selbstverständliche Interpretation enthalte, von einer anderen Seite wurde aus demselben Grunde die Streichung der Worte „unter Hinzufügung des Beweggrundes" beantragt. Nach kurzer Debatte wurde jedoch der letzterwähnte Antrag mit 9 gegen 7 Stimmen, der Antrag auf Streichung des Artikels mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Ferner wurde die Streichung des

Art. 259

vorgeschlagen, weil für ihn nichts übrig bleibe, nachdem schon der Art. 241 gesagt habe, wo erfüllt werden müsse, während für Käufe auf Kredit der Art. 271 die nöthigen besondern Bestimmungen enthalte; ferner wurde darauf verwiesen, daß sowohl der Absatz 2 als Absatz 3 des Artikels nichts Anderes sagten, als daß eben der Ort der Lagerung der Waare auch der Ort der Erfüllung sei. Endlich wurde noch hervorgehoben, daß die Abweichung des Artikels 259 in Betreff der Aneinanderreihung der einzelnen Bestimmungen und in Betreff des Satzes: „und war dies — bekannt" nicht hinreichend begründet erscheine, ferner daß der erste Absatz in den Worten: „für beide Theile" theilweise mit Artikel 271 im Widerspruche stehe, indem dadurch verordnet werde, daß nicht blos die Uebergabe der Sache, sondern auch die Leistung des Kaufschillings stets an einem und demselben Orte erfolgen müsse.

Dem wurde jedoch entgegnet, der Art. 259 enthalte nichts, was von dem Art. 241 abweichend sei, sondern nur eine Anwendung des dort Gesagten auf den Kauf; namentlich sei es auch die Absicht des Art. 241, daß dem Käufer der Waare deren Lagerungsort bekannt gewesen sein müsse.

Die Worte: „für beide Theile" ständen mit Art. 271 nicht im Widerspruche, dieser enthalte vielmehr eine für den Kreditkauf für nöthig befundene Ausnahme von der Regel des Art. 241 und 259, übrigens seien die Absätze 1 und 2 des Art. 271 durch den Zusatzbeschluß zu Art. 241 zum Theil aufgehoben.

Bei der Abstimmung wurde durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten die Beibehaltung des Artikels beschlossen, jedoch der

Redaktionskommission anheim gegeben, denselben mit Art. 241 und den dazu gefaßten Beschlüssen, sowie mit Art. 271, wie derselbe aus der künftigen Berathung hervorgehen werde, in Einklang und in eine passende Verbindung zu bringen, so daß die in denselben behandelten Fragen möglichst in fortlaufenden Bestimmungen ihre Erledigung fänden.

Nachdem hienach zu

Art. 260

der Antrag, dessen Berathung bis nach Feststellung des Art. 272 zu vertagen, nach kurzer Debatte einstimmig abgelehnt worden war, wurde die Diskussion über denselben bis morgen vertagt.

## LXX. Sitzung.

Nürnberg, am 19. Mai 1857.

In der heutigen Conferenz, welche der erste Präsident Se. Excellenz der Herr Staatsminister Dr. von Ringelmann leitete, wurde mit der Diskussion des

Art. 260

fortgefahren und zu dessen erstem Absatze der Antrag gestellt, demselben folgende Fassung zu geben:

a) „Der Verkäufer ist verpflichtet, die Waare bis zur Uebergabe an „den Käufer oder bis zu deren Niederlegung auf Gefahr und „Kosten des Käufers in ein öffentliches Lager, mit der Sorgfalt „eines ordentlichen Kaufmannes aufzubewahren."

Der Herr Antragsteller hielt nämlich dafür, daß es den Bedürfnissen des Verkehres nicht angemessen sei, den Verkäufer von aller Haftung für die verkaufte Waare zu befreien, wenn die Uebergabe der Sache (die Tradition im juristischen Sinne, von welcher der Entwurf doch wohl nur spreche, im Gegensatze zu der wirklichen Hinwegnahme der Waare durch den Käufer) erfolgt oder der Käufer in Verzug des Empfangens gesetzt sei. Eine Haftung bis zur Wegnahme der Waare könne dem Verkäufer um so leichter zur Pflicht gemacht werden, als derselbe in dem Rechte der Deposition ein Mittel habe, sich dieser Pflicht ohne Nachtheil für den Käufer zu entledigen.

Hierauf wurde von Seiten des Herrn Referenten zur Erläuterung des Entwurfes bemerkt: mit dem ersten Absatze des Art. 260 habe nicht gesagt werden sollen, daß der Verkäufer von der Uebergabe oder von dem Augenblicke an,

in welchem der Käufer mit der Empfangnahme säumig sei, von aller Obsorge für die verkauften Waaren frei werde, sondern daß er von da an nur nicht mehr mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes zu haften und nur noch für Arglist und grobes Verschulden einzustehen habe.

Während hierauf von mehreren Seiten bemerkt wurde, daß hier nur festgesetzt werden könne, daß und inwieweit der Verkäufer trotz der stattgehabten Uebergabe und des eingetretenen Verzuges zu haften habe, daß aber eine Bestimmung, wonach der Verkäufer später blos für dolus und culpa lata haften solle, in dieser Allgemeinheit nicht gerechtfertiget sein würde, weil dies je nach den Verhältnissen verschieden sei, unter welchen die Waare trotz der Uebergabe im Gewahrsam des Verkäufers zurückbleibe, wurde von anderen Mitgliedern der gegebenen Erläuterungen ungeachtet auf dem Vorschlage unter a bestanden, und hiezu hervorgehoben, für den Verkehr sei es ganz unerläßlich, daß der Verkäufer auch nach dem mehrberegten Zeitpunkte für die Waaren mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes einzustehen habe. Man könne zugeben, daß eine solche Bestimmung über das strenge Recht hinausgehe; aber der Mangel der Rechtfertigung derselben nach den Sätzen des Rechtes werde sich ausgleichen, denn wer heute Verkäufer und durch die Bestimmung belästiget sei, werde morgen Käufer sein, und von derselben zu seinen Gunsten Gebrauch machen können. Die vorgeschlagene Bestimmung sei überdies schon vielfach als Usance in Geltung. Wenn z. B. Jemand eine Quantität Getreide gekauft und dieselbe durch Zumessen in Empfang genommen habe, um sie auf ein Schiff zu verladen, sei er nicht selten in der Lage, das Getreide auf dem Boden des Verkäufers bis zur Ankunft des Schiffes liegen lassen zu müssen. In solchen Fällen sei es nun Handelsgebrauch, daß der Verkäufer die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes für das Getreide zu leisten habe, wenn auch das Schiff, vorausgesetzt, daß es in einer entsprechenden Zeit zu erwarten gewesen, länger ausbleibe. An manchen Orten müsse diese Sorgfalt noch auf einen Monat nach der Uebergabe geleistet werden. Ferner wenn Jemand 1000 Faß Zucker in Empfang genommen und bezahlt habe, um sie auf der Eisenbahn zu versenden, würden dieselben zwar sofort auf derselben angemeldet, blieben aber in der Regel beim Verkäufer liegen, bis sie zur Eisenbahn abgeholt würden, was manchmal mehrere Tage dauere. Es würde sehr gegen die Bedürfnisse des Verkehres verstoßen, für diese Zeit den Verkäufer von der Pflicht, wie ein ordentlicher Kaufmann für die Waare zu sorgen, freizusprechen.

Ein anderes Mitglied ging noch weiter als der Herr Antragsteller unter a und proponirte, statt: „bis zur Uebergabe“ in dem obenerwähnten Antrage zu

setzen: „bis zur Abnahme." Dasselbe bemerkte hiezu: Bei Handelskäufen würden die Waaren fast ausschließlich nach Zahl, Maß und Gewicht und nicht per aversionem verkauft. Da trete zu dem Vertragsabschlusse noch das wichtige Moment des Zuzählens, Zumessens, Zuwägens hinzu. Dieses Moment coindicire in größeren Geschäften fast niemals mit dem Kaufs-Abschlusse, sondern trete in der Regel erst einige Zeit nachher ein, oft erst in 14 Tagen nach dem Kaufsabschlusse oder noch später. Bis zu diesem Momente, welcher zugleich der der Uebergabe, der juristischen Tradition sei, könne selbstverständlich gar nicht davon die Rede sein, daß der Verkäufer eine Sorgfalt für die Waare aufzuwenden habe, denn bis dahin trage er ohnehin, es möge nun über eine species oder über ein genus gehandelt worden sein, die Gefahr derselben. Mit dem Augenblicke des Zuwägens rc. und der hierin liegenden Uebergabe im juristischen Sinne treffe aber andererseits keineswegs die wirkliche Hinwegnahme der Waare zusammen, oft werde sogar ausdrücklich Francolagerung derselben bis zu einem späteren Zeitpunkte bedungen. Für diese Zeit aber, für welche der Verkäufer die verkaufte Waare gleichsam mand. nomine für den Käufer inne habe, entbehre man einer Bestimmung und auf diese Zeit, nicht auf die Zeit bis zur Uebergabe, bezögen sich das in den Motiven angezogene Hamburger Archiv und die eben daselbst citirten Schriftsteller. Für den Verkehr sei es nun aber ganz richtig, die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes von dem Verkäufer bis zur wirklichen Abnahme der verkauften Waare zu verlangen.

Gegen die bisherigen Ausführungen wurde von anderen Mitgliedern hervorgehoben, die Bestimmung, daß der Verkäufer für eine Waare, die auf Zuzählen rc. verkauft worden, bis zur Uebergabe oder bis der Käufer mit der Empfangnahme säumig werde, mit Sorgfalt einzustehen habe, würde allerdings ohne Bedeutung sein, da derselbe bis dahin nur sein Eigenthum bewahre. Der Entwurf habe aber auch in dieser Beziehung nichts verordnen, überhaupt dem Verkäufer keine Last auflegen wollen, die derselbe nicht schon ohnehin gehabt habe, sondern er habe nur bestimmen wollen, daß nach der Uebergabe und nach dem Eintritte des Verzugs auf Seiten des Käufers nicht mehr diejenige Sorgfalt aufzuwenden sei, welche außerdem nach Art. 216 verlangt werden könnte. Dies sei aber auch in der That wohl angemessen, während mit den vorgeschlagenen Amendements dem Verkäufer eine ungebührliche Last aufgelegt werde. Man möge nur z. B. an Waaren denken, die unter freiem Himmel lagerten, Erz, Holz und dergl. — Es sei nicht angemessen, dem Verkäufer die Last einer großen Verantwortlichkeit für eine längere Zeit blos deshalb

aufzubürden, weil der Käufer seine eigenen Interessen wahrzunehmen säumig sei. Wenn einmal die Waare übergeben worden, so habe der Verkäufer seinen Verbindlichkeiten genügt und stehe es dem Käufer zu, für dieselbe Vorsehung zu treffen. Ganz unabhängig von der Bestimmung des Entwurfes sei der Fall, wenn die Kontrahenten mit einander übereingekommen seien, daß der Verkäufer die Waare noch nach der Uebergabe bewahren oder bei sich lagern lassen solle. Je nachdem hier ein Depositum oder ein Commodatum loci (die unentgeltliche Ueberlassung des Lagerraumes) oder ein Miethverhältniß vorliege, könne, abgesehen von der Bestimmung des Artikels, den Verkäufer eine größere oder geringere Haftbarkeit für die Waaren treffen.

Ein Mitglied machte den Vorschlag, statt: „mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes" zu setzen: „mit Sorgfalt", da sich, wie auch die Motive des Entwurfes bemerkten, aus Art. 216 von selbst ergebe, daß die fragliche Sorgfalt die eines ordentlichen Kaufmannes sei.

Hierauf wurde der Antrag unter a mit 9 gegen 7 Stimmen, der Antrag, statt: „Uebergabe" „Abnahme" zu setzen, mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt, und hiemit Absatz 1 nach der Fassung des Entwurfes angenommen, dagegen der Antrag zu setzen: „mit Sorgfalt" mit 14 gegen 2 Stimmen der Redaktionskommission zur Erwägung überwiesen.

Bei Diskussion des zweiten Absatzes ergaben sich verschiedene Meinungen darüber, ob nach dem Vorgange des Entwurfes die Intervention des Richters verlangt werden solle, um dem Verkäufer das Recht der Deposition der verkauften Waare einzuräumen, oder ob ihm dieses Recht auch ohne Einmischung des Gerichtes zu geben sei, ferner ob dem Verkäufer blos dieses Recht der Deposition oder ob auch das Recht der Veräußerung, und wenn dies der Fall, unter welchen Voraussetzungen es einzuräumen sei, weiterhin ob die Ausübung dieser Rechte von einer vorherigen Anzeige an den anderen Kontrahenten abhängig zu machen, ferner ob blos für den Verzug des Käufers oder auch für den des Verkäufers Vorsehung zu treffen und festzusetzen sei, unter welchen Voraussetzungen jedem Kontrahenten der Rücktritt vom Vertrage eingeräumt werden könne.

Bei dieser Diskussion trug ein Mitglied vor, es liege durchaus nicht im Interesse des Verkehres, daß sich in die in Absatz 2 des Artikels berührten Fragen das Gericht einmische. Wenn man ein bloses Ordonnanz-Verfahren durch den Gerichtsvorstand und nicht eine Kognition des Gerichtes unter Vernehmung des Gegentheiles beabsichtige, welche letztere gewiß ganz zweckwidrig sein müsse, so werde die Einmischung des Gerichts eine

blose Formalität sein und ohne Nutzen Kosten und Zeitverlust veranlassen, und noch dazu für den Käufer gar keine Garantie bieten; es werde vielmehr trotz eines solchen Ordonnanzverfahrens zu vielen Streitigkeiten darüber kommen, ob die Voraussetzungen für die Deposition der Waaren vorhanden gewesen oder nicht. Von Seiten dieses Herrn Abgeordneten wurde demgemäß folgende Fassung für den zweiten Absatz beantragt:

b) „War der Käufer mit der Empfangnahme säumig, so ist der Ver-„käufer befugt, die Waare auf Gefahr und Kosten des Käufers in „einem öffentlichen Lagerhause, oder bei einem Dritten niederzulegen, „oder, soferne die Waare dem Verderben unterworfen ist, dieselbe „im Wege der Versteigerung oder durch einen vereideten Handels-„Mäkler zu verkaufen."

Ein anderes Mitglied ging davon aus, daß man dem Verkäufer auch das Recht einräumen müsse, im Falle des Verzugs des Käufers die Waare verkaufen zu lassen; dies sei namentlich bei solchen Waaren der Fall, deren Preis einem häufigeren Schwanken unterworfen sei; von dieser Seite wurde demgemäß zur Ergänzung des Entwurfes ein Zusatz zum zweiten Absatze des Artikels folgenden Inhaltes in Vorschlag gebracht:

c) „Auch kann nach eingetretenem Verzuge der Verkäufer selbst, vorbe-„haltlich seiner Schadensansprüche, den Verkauf nach vorgängiger „Androhung durch einen Handelsmäkler oder sonstigen geeigneten „Beamten entweder öffentlich oder unter der Hand, letzteren Falls „aber nur zum Marktpreise bewirken. Ist Gefahr beim Verzuge, „so bedarf es der vorgängigen Androhung nicht."

Ein Herr Abgeordneter, welcher der Meinung war, daß man dem Verkäufer, abgesehen von dem Rechte, die Waaren gerichtlich zu deponiren, das Recht einräumen müsse, nach vorheriger Androhung die Waare zu verkaufen, bemerkte hiezu, daß der Abs. 2 des Art. unter der Voraussetzung vielleicht genügend gewesen, daß der Art. 250 eine Aufnahme im Gesetze finden würde. Nachdem aber dieser gefallen sei, müsse hier in besonderen Bestimmungen vorgesehen werden, ob und unter welchen Voraussetzungen den Kontrahenten und zwar sowohl dem Käufer als dem Verkäufer das Recht des einseitigen Rücktrittes vom Vertrage eingeräumt werden solle. Derselbe proponirte demgemäß, an der Stelle des zweiten Absatzes folgende Bestimmungen aufzunehmen:

d) „Wenn der Käufer nach geschehener Zahlung des Kaufpreises mit „der Empfangnahme der Waare säumig ist, so darf der Ver-„käufer die Waare gerichtlich deponiren oder nach vorgängiger An-„drohung die Waare verkaufen."

„In Betreff dieses Verkaufes sind die Bestimmungen des Art. 235 „einzuhalten:"

„Wenn der Käufer mit der Zahlung des Kaufpreises säumig und die „Waare noch nicht übergeben worden ist, so hat der Verkäufer die Wahl, „ob er die Zahlung und Schadensersatz fordern oder ob er von dem Ver„trage abgehen und Schadensersatz fordern will. Ist die Waare bereits „übergeben, so hat er nur das Recht auf Zahlung und Schadensersatz."

„Wenn der Verkäufer mit der Lieferung oder der gehörigen Lieferung der „Waare säumig ist, so hat der Käufer die Wahl, ob er hinterher die gehörige „Lieferung und Schadensersatz fordern oder ob er von dem Vertrage ab„gehen und Schadensersatz fordern will."

„Will der Verkäufer oder Käufer von dem Vertrage abgehen, so „hat er dies so bald als thunlich dem andern Kontrahenten anzu„zeigen, widrigenfalls er den Schaden zu ersetzen hat, welcher diesem „durch die Unterlassung der Anzeige entstanden ist."

Auf die Bemerkung eines Mitgliedes, daß nicht abzusehen sei, weshalb das Recht des Verkaufes der Waare dem Verkäufer, wie in Abs. 1 dieses Antrages geschehen, nur dann eingeräumt werden solle, wenn der Kaufpreis schon bezahlt sei, verwies der Herr Antragsteller darauf, daß dieses Recht auch in allen anderen Fällen dadurch verliehen sei, daß der Rücktritt vom Vertrage zugegeben werde. Gegen den Einwand, daß die Unterscheidung zwischen den Fällen, in welchen der Kaufpreis bezahlt, und denen, in welchen dies nicht der Fall sei, kaum ein Interesse habe, da die ersterwähnten Fälle selten oder doch nur dann vorkommen würden, wenn der Käufer die Waare nicht für empfangbar halte, wurde vorgebracht, daß allerdings auch diese Fälle namentlich in Folge der Einsendung von Rimessen 2c. vorkämen.

Im Laufe der an die Anträge unter b und c, und den ersten Absatz des Antrags unter d geknüpften Debatte wurde für die Beibehaltung der richterlichen Intervention angeführt, man habe trotz längerer Erörterung und vielseitiger Bedenken zu dem Art. 234 das Dazwischentreten des Gerichtes gleichwohl beibehalten; alle dort vorgebrachten Gründe seien auch hier in Betracht zu ziehen. Die Intercession des Gerichtes erspare dem Verkäufer manche Verlegenheiten, denn sie biete ihm eine Beruhigung rücksichtlich des Vorhandenseins der gesetzlichen Voraussetzungen für die ihm einzuräumenden Befugnisse der Deposition und Veräußerung, worüber außerdem gewiß eine Menge der chikanösesten Prozesse entstehen würde.

Gegen die gerichtliche Einmischung aber wurde vorgebracht, die Bestimmungen des Entwurfes in Betreff der Angehung des Gerichtes seien

nicht überall durchführbar, denn nicht allenthalben sei dem Vorsitzenden das Recht eingeräumt, Ordonnanzen der Art zu erlassen, wie sie der Entwurf im Auge habe, nicht überall sei das Verfahren dieser Art in den Prozeßgesetzen geregelt, oder auch nur bei den bestehenden Organisationen durchführbar. Es sei aber auch nicht abzusehen, wozu es der Einmischung des Gerichtes bedürfen solle. Wenn der Richter ohne Gehör des Gegentheiles vorgehen solle, so müsse natürlich Alles lediglich auf Gefahr des Antragenden geschehen, und die gerichtliche Einmischung sei eine blose Formalität; wolle man ihm aber freigeben, daß er den Gegner zuvor höre, so könne nur eine Verzögerung die Folge sein, welche dem Interesse des Kaufmanns-Standes sehr widerstrebe; für dieses Interesse sei nichts nothwendiger, als daß der Kaufmann rasch verfahren könne. Wo eine Partei in Erfüllung ihrer vertragsmäßigen Obliegenheiten säumig sei, solle man nicht den Gegner dadurch belästigen, daß man ihn bei Gericht Anträge zu stellen und zu verfolgen nöthige.

Von einer Seite wurde geltend gemacht, daß man die Angehung des Gerichtes zwar nicht zur Pflicht machen, wohl aber den Parteien alternative freigeben solle, da dieselben ein Interesse daran haben könnten, daß sie, um besonders sicher zu gehen, auch durch das Gericht sich zur Vornahme der betreffenden Handlungen ermächtigen ließen; es blieb jedoch auch dieser Vorschlag nicht ohne Widerspruch.

Dafür daß man auf vorheriger Androhung bestehen solle, bevor dem Verkäufer gestattet würde, die verkaufte Waare zu deponiren, brachte man vor, wenn einmal der Kaufpreis für eine Waare bezahlt sei, und dessen ungeachtet dem Verkäufer das Recht eingeräumt werden solle, dieselbe zu veräußern 2c., so liege hierin unverkennbar ein sehr empfindlicher Eingriff in die Rechte des Käufers, den man gewiß nicht zulassen könne, bevor man dem Käufer die Maßregel angedroht habe. Dagegen könne man keineswegs mit Erfolg diejenigen Gründe vorführen, welche bei Feststellung des kaufmännischen Pfandrechtes gegen die Pflicht einer vorherigen Androhung des Verkaufes vorgebracht worden seien; denn abgesehen davon, daß Alles, was gegen diese Pflicht vorgebracht worden, auch von jeder Mahnung gesagt werden könne, ohne welche doch in der Regel ein Verzug nicht eintrete, so sei der Fall hier ein ganz anderer als bei der Pfand-Veräußerung; dort sei der Verkauf des Pfandes in der Natur des Geschäftes gelegen; der Verpfänder wisse von Anfang an, daß es im Falle seines Verzuges zur Veräußerung komme und habe gerade zu diesem Zwecke das Pfand gegeben. Das Alles sei hier der Fall nicht, und noch dazu habe hier der Veräußernde dasjenige Interesse an der schnellen, die bestehenden

günstigen Konjunkturen benützenden Veräußerung nicht, welches beim Pfande bestehe, denn in dem vorliegenden Falle sei ja, wenigstens was den Vorschlag unter d betreffe, der Verkäufer für seine Ansprüche bereits gedeckt.

Gegen die Pflicht der Androhung wurden im Wesentlichen diejenigen Gründe wieder vorgebracht, welche schon zu den Art. 234 und 235 in dieser Beziehung vorgebracht worden waren, wie denn überhaupt mit den Gründen für und wider die Intervention des Gerichtes und die vorherige Androhung dasselbe geschah.

Um aber in denjenigen Fällen eine Abhülfe zu treffen, in welchen der Käufer zu weit entfernt oder sein Aufenthalt unbekannt und deshalb die Vornahme einer Androhung unthunlich sei, wurde der Antrag, als eine weitere Alternative dem Verkäufer auch die Angehung des Gerichtes offen zu halten, wiederholt eingebracht und demgemäß zu dem ersten Absatze des Antrages unter d folgende Zusatzbestimmung vorgeschlagen:

e) „oder bei dem Handelsgerichte, in dessen Ermanglung bei dem „Richter des Ortes den öffentlichen Verkauf der Waare zu be„antragen."

Man machte jedoch auch gegen diesen Antrag die wegen des Mangels einer entsprechenden Prozeßgesetzgebung in Betreff eines solchen Ordonnanz-Verfahrens bereits vorgebrachten Gründe geltend.

Ein Mitglied brachte hier den Fall, daß der auch von ihm beanstandete Absatz 2 des Entwurfes angenommen werden sollte, vor: Nach den Motiven S. 135 solle der Verkäufer dem Richter „das Erforderliche über den Verzug des Käufers beibringen," mithin eine causae cognitio von Seiten des Richters stattfinden. Letztere sei jedoch dem Wesen der Deposition, als einer einseitigen Sicherungsmaßregel nicht entsprechend, auch nicht erforderlich, da, auch nach den Motiven a. a. O., der Verkäufer die Gesetzmäßigkeit der beantragten Deposition zu vertreten habe. Eine solche causae cognitio werde übrigens leicht zu prozessualischen Weiterungen führen, wenn der Richter den Gegner höre. Ferner erscheine es dem kaufmännischen Verkehre angemessener, auszusprechen, daß es der in manchen Ländern vorgeschriebenen Beiladung des Käufers ad videndum deponi nicht bedürfe. Endlich könne der Ausdruck: „auf Gefahr und Kosten des Käufers" zu dem Mißverständnisse führen, als solle der Richter sich wegen der Kosten an den Käufer halten. Aus diesen Gründen wurde von dem gedachten Mitgliede eventuell beantragt, die Worte: „und Kosten" zu streichen, nach: „verordnet wird" einzuschalten: „ohne daß es des Gehöres des Käufers oder einer Vorladung desselben zur Niederlegung bedarf" und am Schlusse des Absatzes hinzu-

zufügen: „der Verkäufer ist berechtiget, die Erstattung der Kosten der „Hinterlegung beziehentlich des Verkaufes von dem Käufer zu verlangen."

Bei der Abstimmung wurde an der Stelle des Abs. 2 des Entwurfes der erste Absatz des Antrags unter d mit 12 gegen 4 Stimmen angenommen, der Zusatzantrag unter e aber mit 6 gegen 7 Stimmen abgelehnt.

Bei weiterer Diskussion des Antrages unter d wurde auch nach kurzer Erörterung der Gründe für und wider der zweite Absatz: „In Betreff dieses Verkaufes sind die Bestimmungen des Art. 235 einzuhalten" der Sache nach, unter Vorbehalt der dem Redaktionsausschusse überlassenen Fassung, mit 12 gegen 4 Stimmen angenommen.

Bei Berathung des dritten Absatzes des Antrags unter d berief sich der Herr Antragsteller auf den Inhalt der Debatten zum Art. 250 in Betreff des Rechts eines einseitigen Rücktritts vom Vertrage und bemerkte auf Befragen, daß er mit dem Ausdrucke „Uebergabe" nicht das eigentliche Wegholen der Waare durch den Käufer, sondern die Tradition im juristischen Sinne im Auge habe, ferner, daß er unter Abgehen von dem Vertrage nicht ein solches Auflösen desselben meine, nach welchem man die Sache so anzusehen hätte, als wenn gar niemals ein Vertrag abgeschlossen worden wäre, sondern ein Abgehen mit der Wirkung, daß der Verkäufer von seinen Verpflichtungen aus dem Kaufvertrage völlig frei werde, während der Käufer gebunden bleibe, und somit für allen Mindererlös aus der verkauften Waare einzustehen habe.

Die Bestimmung dieses Absatzes hielt ein Mitglied für durchweg unannehmbar. Man könne doch unmöglich bei jedem Kauf den Verkäufer berechtigen, beim Verzuge des Käufers ohne Weiteres vom Vertrage abzugehen, und über die Waare beliebig anderweitig zu disponiren. Und dies selbst bei einer noch nicht übergebenen d. h. nicht empfangenen Waare, wobei ja, wenn nicht das Gericht deshalb angegangen werde, nothwendig hinterher eine unabsehbare Reihe von Prozessen darüber entstehen müsse, ob die Waare, die der Verkäufer für Rechnung des Käufers verkauft habe, und wegen deren Mindererlöses Letzterer nunmehr in Anspruch genommen werden solle, die rechte, der Probe entsprechend, gesund, von dem angegebenen Maß oder Gewicht u. s. w. gewesen sei. Vor dem Empfange d. h. der Zuwägung u. s. w. sei ja der Kauf noch gar nicht perfekt, da das pretium noch nicht certum sei.

Von einer anderen Seite wurde dagegen der betreffende Vorschlag als zu eng bezeichnet um deswillen, weil in demselben nicht gestattet werde, auch die zwar schon tradirte und in Empfang genommene, aber noch nicht weggeholte Waare zu verkaufen. Eine solche Beschränkung könne für den

Verkäufer sehr nachtheilig werden, wenn er bei sinkenden Preisen es mit einem Käufer zu thun habe, von welchem voraussichtlich der Mindererlös nicht gedeckt werden könne. Wenn man einmal den ersten Absatz des Antrages unter d angenommen und die Veräußerung schon deshalb gestattet habe, damit der für den Kaufschilling bereits gedeckte Verkäufer von der Last, die Waaren zu überwachen, befreit werde, so könne man dieses Recht um so mehr dann einräumen, wenn er noch das weiter gehende Interesse habe, sich für den ausstehenden gefährdeten Kaufpreis bezahlt zu machen. Es wurde demgemäß die Streichung des Satzes: „Ist die Waare bereits — Schadensersatz" beantragt. Dem Einwande, daß für den hier im Auge behaltenen Fall das dem Kaufmann verliehene gesetzliche Pfandrecht ausreichen werde, wurde entgegnet, daß mit diesem wenig gedient sei, da es unter Umständen erst in einem weitergehenden Verfahren geltend gemacht werden könne, während das Interesse des Kaufmannes in dem vorliegenden Falle gerade in einer schnellen Abwicklung der Geschäfte liege. Von anderen Seiten wurde hinwiederum das Recht, auch dann zu verkaufen, wenn die Waare schon tradirt worden sei, für gefährlich gehalten, und mit mehreren erläuternden Beispielen zu zeigen versucht, daß von einem solchen Rechte der chikanöseste, die Sicherheit des Verkehres höchst gefährdende Gebrauch gemacht werden könne; so könne der Verkäufer, wenn die Waare kaum einen Tag über die herkömmliche oder ausgemachte Lagerungsfrist bei ihm liegen bleibe, dieselbe verkaufen und vom Vertrage abgehen, soferne ihm dies die inzwischen eingetretenen günstigeren Konjunkturen wünschenswerth erscheinen ließen.

Ein Mitglied hielt dafür, daß es ausreichend sei, diejenigen Wirkungen auszusprechen, welche man dem Verkäufer damit einräumen wolle, daß man ihm von dem Vertrage abzugehen gestatte, und schlug demgemäß vor, den dritten Absatz des Antrages unter d nach den Worten: „Zahlung und Schadensersatz fordern" wie folgt zu fassen:

f) „oder ob er nach vorgängiger Androhung, sofern diese ohne Gefährdung „des Verkäufers thunlich ist, die verkaufte Sache für Rechnung des „Käufers außergerichtlich weiter verkaufen, und insoweit er durch „den Weiterverkauf nicht gedeckt wird, Schadloshaltung vom Käufer „begehren will. Wegen des Verkaufes und der Benachrichtigung „des Käufers dieserhalb kommen die Grundsätze des Art. 235 zur „Anwendung."

Bezüglich der Frage, ob überhaupt bei Kaufverträgen den Kontrahenten das Recht eines einseitigen Rücktritts vom Vertrage eingeräumt werden könne, oder ob hiefür nicht etwa blos bei Lieferungsgeschäften ein Bedürfniß

bestehe, wurde auf den Inhalt der Debatte über den Art. 250 zurückgegangen und die dort enthaltenen Gründe und Gegengründe neuerdings in's Licht gesetzt, ebenso wie bezüglich der Frage, in welchem Maße und unter welchen Voraussetzungen die Einräumung eines solchen Rechtes zulässig sei. Während von einigen Mitgliedern die Ansicht vertreten wurde, daß zwischen Kauf- und Lieferungsgeschäften kein Unterschied ihrer rechtlichen Beschaffenheit nach bestehe, und eine Grenzlinie zwischen beiden sich gar nicht feststellen lassen werde, hielten andere Herren Abgeordneten dafür, daß beide wesentlich verschieden seien und daß blos für Lieferungsgeschäfte, die man mit Recht mehr als Spielgeschäfte angesehen und deshalb eigentlich nur geduldet habe, ohne sie zu schützen, die Gestattung einer so prompten Justiz Bedürfniß sei, wie eine solche in der Gestattung eines einseitigen Rücktrittes liege.

Bei der Abstimmung wurde der Abs. 3 des Antrages unter d mit 11 gegen 5 Stimmen angenommen und der Antrag auf Streichung seines zweiten Satzes mit 12 gegen 4 Stimmen, der Antrag unter f aber mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt.

Anlangend den vierten Absatz, in welchem der Fall eines Verzuges auf Seiten des Verkäufers vorgesehen ist, und den fünften Absatz des Antrages unter d, wurden vor Allem die Worte: „oder der gehörigen" beanstandet und deren Streichung vorgeschlagen. Die Beibehaltung dieser Worte — so wurde vorgebracht — könne zu den bedenklichsten Chikanen benützt werden. Wenn statt 100 Ctr. einer Waare 90 geliefert worden, wenn an einer gelieferten Maschine eine Schraube fehle, so sei die Lieferung nicht eine gehörige, und doch sei es gewiß nicht gerechtfertiget, auch in solchen Fällen das Abgehen vom Vertrage freizulassen. Ferner wurde beanstandet, daß man nach der Fassung des Antrags auch bei ganz geringfügigen Verzögerungen von der Bestimmung des vierten Absatzes Gebrauch machen könne, und wurde auch in dieser Beziehung auf diejenigen Bedenken Bezug genommen, welche bereits zu Art. 250 über den Verkehr mit Fabrikanten angeregt sind.

Während nun von einigen Mitgliedern vorgebracht wurde, daß die Bestimmung des in Frage stehenden vierten Absatzes nicht entbehrlich sei, weil es viele Fälle gebe, in denen eine nicht gehörige Erfüllung eben so werthlos sei, als eine gänzlich verspätete Erfüllung sein würde, und daß sich keine allgemeine Grenze aufstellen lasse, da man z. B. gewiß nicht allgemein in dem angegebenen Beispiele sagen könne, bis wie weit eine theilweise Erfüllung angenommen werden müsse, ob bis zu 80, 70 Ctrn. &c., wurde von anderer Seite bemerkt, es werde darauf anzukommen haben, ob in einem einzelnen Falle nach der Natur des Geschäftes die volle Leistung

als ein untrennbares Ganzes angesehen werden müsse, oder ob man annehmen könne, daß so viele einzelne Käufe geschlossen worden, als einzelne Quantitäten in Frage ständen.

Schließlich wurde bemerkt, es würden alle Bedenken schwinden müssen, wenn nur der fünfte Absatz eine solche Fassung erhalte, daß dadurch die Interessen der Kontrahenten gegenseitig möglichst geschützt würden, und wurde deshalb vorgeschlagen, den fünften Absatz des Antrages unter d dahin zu fassen:

g) „so hat er dies, soferne nicht Gefahr beim Verzuge ist, dem anderen „Kontrahenten soweit thunlich vorher anzuzeigen und diesem Gelegen„heit zu geben, das Versäumte schleunig nachzuholen, widrigenfalls „der Rücktritt vorbehaltlich etwaiger Schadensansprüche des anderen „Kontrahenten wirkungslos ist.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag auf Streichung der Worte: „oder der gehörigen" mit 10 gegen 6 Stimmen und mit dieser Modifikation der vierte Absatz des Antrages unter d angenommen, der Antrag unter g aber mit 11 gegen 5 Stimmen zum Beschlusse erhoben.

## LXXI. Sitzung.

Nürnberg, am 20. Mai 1857.

In der heutigen Sitzung machte der erste Präsident Se. Excellenz der Herr Staatsminister Dr. von Ringelmann der Versammlung zunächst Mittheilung davon, daß die Großherzogl. Hess. Regierung an die Stelle des verstorbenen Oberstudiendirektors Breidenbach den Herrn Ministerialrath Franck aus Darmstadt hieher abgeordnet habe, und lud den Herrn Abgeordneten ein, seinen Sitz einzunehmen.

Hierauf wurde mit der Berathung des Entwurfes fortgefahren, wobei sich zu

Art. 261

zunächst sehr verschiedene Ansichten über dessen eigentliche Bedeutung ergaben. Während von einigen Seiten die Ansicht geltend gemacht wurde, daß der Artikel bestimmen wolle, wann das Eigenthum der dem Käufer zu übersendenden Waare auf den Letzteren übergehe, sprach man sich

von anderen Seiten, namentlich des Herrn Referenten mit Hinweisung auf den ausdrücklichen Inhalt der Motive dahin aus, daß der Artikel keineswegs die Absicht habe, direkt zu bestimmen, wann das Eigenthum der Waare übergehe, sondern nur, wann der Akt der juristischen Tradition statthabe, wenn sich auch andererseits nicht verkennen lasse, daß hiemit in vielen Fällen und nach manchen Rechten zugleich über den Eigenthums-Uebergang entschieden werde. Weiter wurde hervorgehoben, man müsse von dem Akte der vollendeten Tradition, also der Besitzerwerbung durch den Käufer den Zeitpunkt unterscheiden, in welchem der Verkäufer seinerseits alles gethan habe, um den Käufer zur Erlangung des Besitzes zu verhelfen, und nur davon spreche der Artikel, wann der Verkäufer dieser seiner Verpflichtung zur Tradition genügt habe. Noch andere Mitglieder waren der Meinung, der Art. 261 wolle lediglich eine Grundlage für den Art. 262 geben, und sonach den Zeitpunkt bestimmen, in welchem die Gefahr der verkauften Sache auf den Käufer übergehe. Je nachdem die Mitglieder der einen oder der anderen Ansicht waren, ergaben sich verschiedene Meinungen über die Richtigkeit der in dem Artikel enthaltenen Bestimmungen.

Ein Mitglied, welches von der Ansicht ausging, daß mit dem Art. 261 über den Augenblick des Besitzüberganges an den Käufer entschieden werden solle, beantragte:

a) statt des Wortes: „bestimmten" im ersten Absatze des Artikels zu setzen: „beauftragten" und im zweiten Absatze statt des Satzes: „und die Abgabe — Uebergabe" zu setzen: „so gilt die Waare erst nach Abgabe an den Käufer oder an den von diesem beauftragten Spediteur für übergeben."

Für den Fall, daß diesem Antrage nicht stattgegeben würde, machte derselbe den Vorschlag, den ganzen Artikel, eventuell den einen oder den anderen Absatz desselben zu streichen.

Zur Begründung dieser Vorschläge wurde vorgebracht, die Auffassung des Artikels, wonach schon mit Uebergabe der Waare an die vom Käufer bestimmte, oder wenn dieser keine Bestimmung getroffen, an die vom Verkäufer bestimmte Person die Tradition als vollzogen gelten solle, widerspreche den an den meisten Orten im Handelsverkehre hergebrachten Ansichten, wie nicht minder den Forderungen des Rechtes. Die Bestimmung d. h. die Bezeichnung des Ueberbringers falle keineswegs mit der Beauftragung zusammen, nach dem Entwurfe werde also eine Besitzergreifung auf Seiten des Käufers durch einen Stellvertreter angenommen, ohne Rück-

sicht darauf, ob dieser die Absicht gehabt habe, die Waare für den Käufer in Besitz zu nehmen. Dies verstoße aber gegen die obersten Grundsätze über den Besitzerwerb; man könne doch nicht annehmen, daß Jemand für den Anderen Besitz ergreife, wenn der Erstere nicht von dem Letzteren Auftrag erhalten habe. Daß die Vorschriften des Entwurfes gegen die gewöhnliche Auffassung gingen, ergebe sich deutlich, wenn man nur den Platzhandel in's Auge fasse. Man werde gewiß niemals annehmen, daß die verkaufte Waare schon dadurch in den Besitz des Käufers übergegangen sei, daß der Verkäufer dieselbe seinem eigenen Boten zur Ueberbringung an den Käufer übergeben habe, wohl aber nehme man mit Recht allgemein an, daß der Käufer den Besitz der Waare erlange, sobald sie einem unter seiner Ordre stehenden Boten übergeben worden sei. Ferner gehe aus dem Umstande, daß man im Verkehr allgemein dem Versender das Recht einzuräumen pflege, die bereits abgesandte Waare von dem Frachtführer zu reklamiren, wenn der Käufer in Zahlungsunfähigkeit gerathe, zur Genüge hervor, daß der allgemeinen Auffassung nach der Frachtführer bis zur Ablieferung der Waare an den Verkäufer unter der Botmäßigkeit des Absenders und daß die versandte Waare eben so lange in des Letzteren Besitz sich befinde. Wäre dies die Auffassung des Verkehres nicht, so ließe sich der Umstand nicht erklären, warum die Handelswelt der Besitzübertragung durch Vermittelung der Konnossemente einen so hohen Werth beilege, weil es außerdem dieses Institutes kaum noch bedurft hätte. Die in der vorgeschlagenen Modifikation zur Geltung gebrachte Ansicht sei die des gemeinen Rechtes und mit diesem auf einem großen Gebiete in Geltung. Im Entwurfe leuchte auch durch, daß dieselbe nicht beseitigt werden könne, da er sie in vielen Ausnahmebestimmungen zur Geltung gebracht habe, welche mit dem Prinzipe des Art. 261 unvereinbar seien, z. B. Art. 320. Die Frage aber, für wen der Fuhrmann die Waare im Besitz habe, sei nicht allein für das Verhältniß der Kontrahenten unter einander, sondern auch für den Fuhrmann selbst relevant, insoferne von derselben die Entscheidung darüber abhängig sei, wen er als seinen Kontrahenten anzusehen habe und wer ihm principaliter wegen der Fracht hafte. Sei der Frachtführer stets dem Käufer verpflichtet, so hafte ihm dieser auch unbedingt wegen der Fracht, möge derselbe auch dem Verkäufer gegenüber befugt sein, die Annahme der zugesandten Waaren wegen Unempfangbarkeit abzulehnen.

Gegen diese Ausführungen wurde von anderen Seiten hervorgehoben, die Bestimmungen des Entwurfes seien allerdings der Ansicht des Handelsstandes entsprechend. Nach dieser halte man die Uebergabe nicht allein

dann für vollendet, wenn die Waare einem von dem Käufer beauftragten Spediteur, Fuhrmann 2c. übergeben worden sei, sondern schon alsdann, wenn dieselbe an einen Spediteur 2c. ausgefolgt worden, den der Käufer dem Absender bezeichnet habe, ohne auch zugleich den Spediteur 2c. von der Sachlage zu verständigen, ja selbst, wenn der Verkäufer beim Mangel einer Verfügung des Käufers die vermittelnde Person selbst ausgewählt habe. Dies ergebe sich daraus, daß Niemand anders zu schreiben gewohnt sei, als daß er auf Kosten und Gefahr des Käufers sende. Nach der gewöhnlichen Auffassung nehme man nicht anders an, als daß mit der Ausantwortung der Waare an einen Spediteur 2c. in allen Fällen, in denen nichts anderes ausgemacht worden, die Gefahr und mit der Gefahr das Eigenthum an den Käufer übergehe, und in der That ließen sich auch beide Dinge nicht trennen. Ferner werde man nach der entgegenstehenden Ansicht dem Absender das Recht einräumen müssen, dem Käufer noch vor dem Eintreffen der Waare zu schreiben, er ziehe die Waare zurück, und gleichwohl werde Niemand ein solches Recht anerkennen wollen. Man habe sich zum Nachweise, daß die Auffassung des Verkehres mit der des Entwurfes nicht übereinstimme, auf die in viele Gesetzgebungen aufgenommenen Vorschriften über das Recht der Reklamation der Waare im Falle der Zahlungsunfähigkeit des Käufers berufen. Aus diesen könne aber gegen den Entwurf nichts gefolgert werden, es werde vielmehr mit dieser Berufung zu viel bewiesen, denn ein solches Recht sei in manchen Gesetzgebungen auch für Fälle eingeräumt, in welchen ganz zuverlässig das Eigenthum der Waare auf den Käufer schon übergegangen, die Tradition schon erfolgt sei, z. B. selbst längere Zeit nach erfolgter Ablieferung der Güter an den Käufer u. dgl. Diese besonderen Bestimmungen würden aber jedenfalls ausreichen, um in dieser Beziehung für den Verkäufer jede billige Vorsorge zu treffen. Das Wesen der Uebergabe der Güter im kaufmännischen Verkehre liege darin, daß dieselben in irgend einer Weise durch den Verkäufer zur Verfügung des Käufers gestellt würden. Das geschehe aber überall, gleichviel wer den Frachtführer 2c. ausgewählt habe, mit der Uebergabe der Waare an den Fuhrmann, damit sie dieser dem Käufer überbringe. Die Erwägung der Besonderheit des kaufmännischen Verkehres müsse aber auch die Bedenken über die Abweichung des Entwurfes von den gemeinrechtlichen Sätzen des Besitzerwerbes heben. Allerdings habe, wie von gegnerischer Seite hervorgehoben worden, der Entwurf für nöthig gehalten, Ausnahmen von den allgemeinen Bestimmungen des Art. 261 und Abweichungen von den Konsequenzen derselben aufzustellen, wie z. B. bei der kaufmännischen Empfangnahme, bei dem

Konkursrechte. Allein es sei doch vorzuziehen, solche einzelne Modifikationen da aufzustellen, wo sie erforderlich erschienen, als das ganze Prinzip umzukehren, namentlich da auch bei der Umkehrung desselben von der Aufstellung von Ausnahmebestimmungen nicht Umgang genommen werden könne. Wenn man hienach noch in Erwägung ziehe, daß die Bestimmungen des Entwurfes nach dem Zeugnisse mehrerer Herren Abgeordneten auf einem großen Gebiete in Geltung und von den Gerichten anerkannt seien, und daß auch der § 39 des revidirten österreichischen Entwurfes dasselbe Prinzip für angemessen gehalten habe, so müsse man sich für den Entwurf entscheiden.

Gegen diese Befürwortung des Entwurfes wurde hinwiederum eingewendet, daraus, daß dem Käufer gemeinhin die Gefahr der Reise zugewiesen werde, könne man um so weniger etwas folgern, da unter Umständen die Gefahr früher auf den Käufer übergehe, als die Tradition stattgehabt habe, und als das Eigenthum übergegangen sei; so gehe beispielsweise beim Kaufe einer species die Gefahr mit dem Augenblicke der Perfektion des Kaufes über, während die Tradition viel später erfolgen und unter Umständen selbst erst nach dieser Eigenthum übergehen könne, (z. B. erst nach Bezahlung des nicht kreditirten Kaufpreises). Ebensowenig stichhaltig sei, was darüber vorgebracht worden, daß man gewiß dem Absender das Recht nicht einräumen könne, die abgesendete Waare von dem Käufer zurückzuverlangen, denn der Grund hiefür liege in dem Kauf-Kontrakte, kraft dessen der Verkäufer die Waare auszuhändigen schuldig sei. Endlich könne man nicht behaupten, daß man in den Konkursordnungen wirksam für die Reklamationsbefugnisse des Verkäufers vorsehen könne, denn alle diese Konkursordnungen würden im Handel mit dem Auslande wirkungslos sein, da nicht auch in allen Konkursordnungen des Auslands dieselbe Vorsorge getroffen sein werde.

Andere Mitglieder hielten dafür, daß der Artikel, mit welchem Augenblicke man auch Besitz und Eigenthum der Waare auf den Käufer übergehen lassen wolle, gleichwohl unbedenklich angenommen werden könne, weil er weder über das Eine noch über das Andere etwas bestimme und sich blos darüber aussprechen wolle, in welchem Augenblicke der Verkäufer seiner Obliegenheit, die Waare zu übergeben, genügt habe.

Von mehreren Mitgliedern wurde hinwiederum im Laufe der Debatte vorgebracht, den Entwurf könne der Vorwurf nicht treffen, als wolle er

einen Besitzübergang auf den Käufer anerkennen, obschon der Ueberbringer gar nicht von diesem, sondern von dem Absender beauftragt worden sei, denn der Absatz 2 stelle eine Fiktion auf, nach welcher der Verkäufer als zur Aufstellung eines Stellvertreters des Käufers durch Wahl eines Fuhrmannes, Spediteurs u. s. w, beauftragt gelten solle. Durch diese Fiktion aber müsse man dahin kommen, anzunehmen, daß der vom Verkäufer gewählte Frachtführer auch vom Käufer durch die Mittelsperson des Verkäufers beauftragt sei. Es wurde jedoch eingewendet, diese Ausführung sei nur unter der Voraussetzung richtig, daß der Frachtführer ꝛc. vom Verkäufer im Namen des Käufers die Waare entgegenzunehmen beauftragt werde. Von einem der Herren Abgeordneten wurde demgemäß der Antrag gestellt:

b) im ersten Satze nach: „Frachtführer" und im zweiten Absatze nach: „Person" einzuschalten: „zur Verfügung des Käufers."

Ein Herr Abgeordneter war der Ansicht, daß der Artikel den Fall voraussetze, in welchem nach der in Art. 259 Abs. 2 aufgestellten Regel am Orte der Hauptniederlassung des Verkäufers erfüllt werden müsse, der Käufer aber die Uebersendung der Waare an einen andern Ort wünsche, daß ferner Art. 261 nur deshalb eine Stelle gefunden habe, um für die im folgenden Artikel enthaltene Bestimmung darüber, wann die Gefahr der Waare auf den Käufer übergehe, eine Grundlage zu geben. Nun könne man aber auch für den im Art. 261 Abs. 2 erwähnten Fall recht wohl die in Art. 262 enthaltenen Vorschriften adoptiren, ohne den letzten Satz dieses Absatzes: „und die Abgabe an die — Uebergabe" zu billigen, weil in dem Falle des Absatz 2 der Verkäufer als der Mandatar oder negotiorum gestor des Käufers erscheine und hiedurch der Uebergang der Gefahr auf den Käufer mit dem Zeitpunkte der Uebergabe der Waare an den Spediteur oder Frachtführer sich rechtfertige. Mit Rücksicht auf diese Deutung des Artikels beantragte derselbe, ihn wie folgt zu beginnen:

c) „Ist an dem Orte der Handelsniederlassung des Verkäufers zu „erfüllen, und wird die Waare dem Käufer übersendet, so „gilt ꝛc."

Ferner beantragte er, in Absatz 2 am Ende die Worte:

„und die Abgabe an die — Uebergabe"

zu streichen, hienach aber in Art. 262 fortzufahren:

„In den in Art. 261 bestimmten Fällen trägt der Käufer nach „Uebergabe der Waare an den Spediteur oder Frachtführer die „Gefahr, von welcher ꝛc."

Gegen diesen Antrag wurde bemerkt, daß dann, wenn die Waare dem Verkäufer übersendet werde, der Ort der Hauptniederlassung des Verkäufers eben nicht der Ort der Erfüllung sein werde.

Ein anderes Mitglied bemerkte, wenn der Artikel so, wie er im Entwurfe laute, angenommen würde, so müsse nach Maßgabe der Beschlüsse zu Art. 230 nothwendig aufgenommen werden:

d) „es sei denn, daß der von dem Fuhrmann unterzeichnete Frachtbrief „lediglich an „Ordre" gestellt sei."

Aus derselben Erwägung beantragte ein anderes Mitglied zu setzen:

e) „Soll die Waare dem Käufer übersendet werden, so gilt außer den „Fällen des Art. 230 die Uebergabe ꝛc."

Man hielt jedoch diese Zusätze für überflüssig, weil die Bestimmungen des Art. 230 selbstverständlich eine Art symbolischer Uebergabe enthielten, welche neben Art. 261 bestehe, und weil namentlich dann, wenn eingeschaltet würde: „zur Verfügung des Käufers" der Art. 261 im Falle eines Frachtbriefes „an Ordre" keine Anwendung finden könne, da eine Waare, über welche ein solcher Frachtbrief ausgestellt worden, nicht zur Verfügung des Käufers übergeben worden sei. Die Anträge unter d und e wurden hienach mit dem Vorbehalte zurückgezogen, dieselben zu reproduziren, wenn sich später ein Bedürfniß für Aufnahme der betreffenden Zusätze ergeben würde.

Bei der Abstimmung wurde durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten beschlossen, daß der Ausdruck: „bestimmten" beizubehalten sei, mit 10 gegen 6 Stimmen wurde in den ersten Absatz nach „Frachtführer" „zur Verfügung des Käufers" einzuschalten beschlossen, der Antrag, den Eingang des Artikels, wie unter c vorgeschlagen, zu fassen, wurde mit 9 gegen 7 Stimmen, der Antrag auf Streichung der Worte: „und die Abgabe an die — Uebergabe" durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten abgelehnt, der Antrag, statt dieser Worte das unter a Vorgeschlagene zu setzen, gleichfalls durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten abgelehnt, sodann mit 13 gegen 3 Stimmen in den zweiten Absatz nach „Person" „zur Verfügung des Käufers" einzuschalten beschlossen. Dagegen wurde der Antrag auf Streichung des zweiten Absatzes durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten, der auf Streichung des ersten Absatzes mit 9 gegen 7 Stimmen und in derselben Weise der Antrag auf Streichung des ganzen Artikels abgelehnt.

Zum

Art. 262

wurde von einem Mitgliede der Vorschlag gemacht, das Wort „jedenfalls“ einzuschalten und hienach den ersten Absatz wie folgt zu fassen:

a) „der Käufer trägt jedenfalls vom Augenblicke der Uebergabe der „Waare an den Spediteur oder Frachtführer an die Gefahr ꝛc.“

Die Fassung des Artikels sei zu bestimmt und gebe zu der Ansicht Veranlassung, als solle die Möglichkeit eines früheren Uebergangs der Gefahr ausgeschlossen sein, obgleich z. B. beim Verkaufe einer Spezies die Gefahr schon mit dem Augenblicke der Perfektion des Kaufes übergehe, und ebenso wenn zwar auf ein genus kontrahirt, die zu liefernde Waare aber vor der Absendung an den Käufer von diesem ausgesucht worden sei.

In demselben Sinne machte ein anderes Mitglied den Vorschlag: nach: „trägt der Käufer“ einzuschalten: „im Zweifel.“ —

Von Seiten eines Herrn Abgeordneten vom Kaufmannsstande wurde noch beigefügt, daß nach der Ansicht des Handelsstandes die Gefahr auf den Käufer in der Regel schon dann übergehe, wenn die Waare fakturirt und die Faktura an den Käufer abgesendet sei; von einer anderen Seite wurde die Streichung des ersten Absatzes beantragt, falls dem Vorschlage unter a nicht statt gegeben werden würde.

Ferner wurde der bereits oben unter c in Betreff des Art. 262 eingebrachte Vorschlag reproduzirt, um die Wirksamkeit des Artikels auf die in Art. 261 genannten Fälle einzuschränken; hiegegen wurde jedoch von mehreren Seiten darauf bestanden, daß der Art. 262 eine allgemeine, alle Fälle der Uebergabe an den Spediteur umfassende Bedeutung erhalten solle.

Von Seiten eines Herrn Abgeordneten wurde mit Rücksicht auf das zum Art. 261 in dieser Beziehung Gesagte und auf die hiezu gefaßten Beschlüsse der Antrag gemacht, auch in Art. 262 nach „Frachtführer“ einzuschalten: „zur Verfügung des Käufers“; es blieb jedoch auch die hierin liegende Restriktion des Artikels nicht ohne Widerspruch von Seiten derjenigen Herren Abgeordneten, welche demselben eine möglichst allgemeine Bedeutung geben zu müssen glaubten.

Von anderen Seiten fand der Absatz 2 namentlich in den Worten: „und ist der Verkäufer davon abgewichen,“ Beanstandung. Es wurde nämlich geltend gemacht, daß eine Abweichung des Absenders von der ihm ertheilten Vorschrift oft ganz unvermeidlich sei, z. B. wenn der vom Käufer bezeichnete Fuhrmann bereits abgereist gewesen, bevor die Ab-

sendung der Waare möglich geworden sei 2c. Es wurde demgemäß beantragt, zu setzen:

b) „davon abgewichen, ohne dafür einen genügenden, aus dem Interesse „des Käufers hergeleiteten Grund nachweisen zu können." oder:

c) „ohne dringende Veranlassung davon abgewichen."

Ein anderes Mitglied hielt den Satz: „so trägt er die Gefahr der Uebersendung" nicht für angemessen, und bemerkte, die hierin enthaltene Bestimmung sei unter Umständen zu hart, wenn auch der Absender ganz eigenmächtig von der ihm ertheilten Ordre abgewichen sei. Wenn z. B. der Absender den Auftrag habe, die Waare mit dem Schiffe A zu senden, dieselbe aber dem Schiffe B anvertraue, und wenn dann beide Schiffe auf der Reise untergingen, so sei es doch zu hart, den Verkäufer für den Schaden einstehen zu lassen. Es lasse sich nur rechtfertigen, daß der Verkäufer für den durch sein eigenmächtiges Verfahren bedingten und nicht auch ohne dasselbe eingetretenen Schaden verantwortlich gemacht würde, weshalb vorgeschlagen werde, statt des beantragten Satzes zu sagen:

d) „so hat er die Folgen der Abweichung zu tragen."

Einer der Herren Abgeordneten verwies hienach noch darauf, daß hier der Ort sein werde, um der Rechtsverhältnisse der Frankosendungen zu gedenken. Die Frankosendungen hätten insoferne vielfache Streitigkeiten hervorgerufen, als man hin und wider der Ansicht sei, daß bei Franko-Sendungen der Verkäufer immer die Gefahr zu tragen habe. Da dies übrigens nicht allgemein und für alle Fälle richtig sei, so empfehle sich die Aufnahme einer Bestimmung in das Gesetz, in welcher die Ansicht, daß bei Frankosendungen ohne Ausnahme der Verkäufer die Gefahr der Reise zu tragen habe, abgeschnitten würde. Zu diesem Zwecke wurde der Vorschlag gemacht, folgenden Zusatz zu Absatz 1 anzunehmen:

e) „Wird die Fracht für die zu versendende Waare von dem Verkäufer „ganz oder theilweise zu tragen übernommen, so bedingt dies noch „nicht die Uebernahme der Gefahr, insoferne nicht ein Anderes be-„dungen worden."

Der Herr Referent bemerkte hierauf, daß der Entwurf die Absicht habe, in derselben Weise den Fall der Frankosendungen zu entscheiden, in welcher dies in dem erwähnten Antrage geschehe. Früher habe der Entwurf die Bestimmung enthalten, daß bei Frankosendungen der Verkäufer die Gefahr zu tragen habe, man habe dies aber bei der ersten Berathung desselben bedenklich gefunden und sohin die Ausnahmebestimmung

gestrichen, wonach es eben auch bezüglich der Frankosendungen bei der in Absatz 1 des Artikels aufgestellten Regel sein Verbleiben habe, wenn nicht etwas Anderes bedungen würde. Der Aufnahme der in diesem Sinne beantragten ausdrücklichen Bestimmung dürfte Nichts im Wege stehen.

Bei der Abstimmung wurde die unter c der Diskussion über Art. 261 vorgeschlagene Fassung des Art. 262 mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, mit 12 gegen 4 Stimmen in den ersten Absatz die Aufnahme des Wortes: „jedenfalls" oder eines ähnlichen Ausdruckes beschlossen, mit welchem zu erkennen gegeben würde, daß der frühere Uebergang der Gefahr auf den Käufer durch den Artikel nicht ausgeschlossen werden solle, ferner wurde mit 12 gegen 4 Stimmen der Zusatz unter e angenommen, die Anträge unter b und c vorbehaltlich der Redaktion mit 15 gegen 1 Stimme zum Beschlusse erhoben, endlich mit 14 gegen 2 Stimmen auch dem Antrage unter d statt zu geben beschlossen.

Bei Diskussion des

Art. 263

wurde beantragt, die Worte: „und fehlerfrei" zu streichen. Man hob hervor, es werde genügen, wenn nur das Erforderniß der Vertragsmäßigkeit erwähnt werde, aber mit den Worten: „und fehlerfrei" werde zu weit gegangen, denn hin und wider würden ja Kaufverträge über solche Waaren abgeschlossen, welche als fehlerhaft bekannt seien. Wenn nun diese Worte stehen blieben, so könnte leicht die Vermuthung entstehen, als sollte mit denselben etwas Neues und Besonderes bestimmt werden, etwa in Betreff der Beweislast ꝛc.

Gegen diesen Antrag wurde jedoch geltend gemacht, der Ausdruck: „fehlerfrei" sei jedoch nicht so zu verstehen, daß die Waare überhaupt keine Fehler und selbst keine solchen haben dürfe, welche beim Vertragsabschlusse den Parteien bekannt gewesen; wenn die Waaren keine anderen Mängel hätten, als die im Vertrage bereits in Betracht gezogenen, so seien sie in Hinblick auf den Vertrag keine fehlerhaften zu nennen. Der Ausdruck: „fehlerfrei" solle eigentlich nicht mehr sagen, als daß die Waare, wenn nichts über ihre Beschaffenheit im Vertrage besonders festgesetzt worden, Handelsgut in dem Sinne des Art. 248 sein müsse und insoferne sei dieser Ausdruck auch unentbehrlich; man könne auch nicht, wie von einer Seite geschehen, einwenden, diese Worte könnten als selbstverständlich wegfallen, denn dasselbe gelte auch von der vertragsmäßigen Beschaffenheit der Waare, und es könne Mißverständniß erregen, wenn diese letztere allein erwähnt würde. Demgemäß wurde vorgeschlagen, statt „fehlerfrei," wenn

dieser Ausdruck Anstand errege, „empfangbar" oder „so ferne sie vertrags- oder gesetzmäßig (Art. 248) ist," oder „so ferne sie vertragsmäßig, oder wenn nichts Besonderes bestimmt ist, nach Art. 248 beschaffen ist" zu setzen.

Ferner wurde die Streichung der Worte: „oder aus den Umständen sich ergibt" oder die Einschaltung von „als beabsichtiget" beantragt, weil man außerdem nicht ersehen könne, was mit diesen Worten gemeint sein solle, und der Ausdruck des Entwurfes sprachlich nicht richtig sei, da man nicht wohl sagen könne: „Die Abnahme muß sofort geschehen, wenn sich nicht ein Anderes aus den Umständen ergibt." Es wurde jedoch eingewendet, mit diesen Worten sei nicht auf eine stillschweigende Beredung der Parteien, sondern auf eine durch die Umstände gebotene Verzögerung der Annahme abgesehen, z. B. wenn eine Waare, welche im Trockenen abgeladen werden müsse, um nicht dem Verderben ausgesetzt zu werden, falls sie bei Regenwetter ankomme, mehrere Tage unabgeladen und ununtersucht stehen bleiben müsse. Diese Worte seien hienach weder entbehrlich, noch könne die vorgeschlagene Einschaltung gemacht werden.

Von einer anderen Seite wurde endlich statt „abzunehmen" und statt „Abnahme" „Empfangnahme" zu setzen beantragt, weil mit den neu vorgeschlagenen Ausdrücken die Empfangnahme d. i. die Entgegennahme der Tradition richtiger bezeichnet werde, auf welche es hier doch anzukommen habe, während es auf die Abnahme, also das Hinwegholen derselben hier kaum ankommen könne.

Bei der Abstimmung wurde dem zuletzt erwähnten Antrage mit Stimmeneinhelligkeit stattzugeben beschlossen, dagegen wurde der Antrag, die Worte „und fehlerfrei" zu streichen, mit 12 gegen 4 Stimmen, der Antrag, statt dieser Worte: „empfangbar" zu setzen, mit 11 gegen 5 Stimmen, der Antrag „vertrags- oder gesetzmäßig" zu setzen mit 14 gegen 2 Stimmen abgelehnt, und mit 13 gegen 3 Stimmen statt „und fehlerfrei" zu setzen beschlossen: „oder wenn nichts besonderes bestimmt, nach Art. 248 beschaffen ist." Der Antrag auf Streichung der Worte: „oder aus den Umständen sich ergibt" wurde mit 11 gegen 5 Stimmen, der auf Einschaltung der Worte: „als beabsichtiget" mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt.

Hierauf erklärte ein Mitglied, daß es einen Zusatzartikel zu Art. 263 anzunehmen, denselben aber erst nach Feststellung des Art. 264 in Berathung zu ziehen beantrage, der folgenden Inhaltes sei:

„Der Käufer hat die Waare bei der Ablieferung zu untersuchen. Em-
„pfängt er die Waare ohne Vorbehalt, so gilt, sofern nicht ein Anderes ver-
„abredet oder ortsgebräuchlich ist, die Waare als gebilligt, so weit es sich

„nicht um verborgene Fehler oder Mängel, welche bei sofortiger „Untersuchung nach regelmäßigem Geschäftsgange nicht erkennbar „waren, handelt.

„Ergeben sich später solche verborgene Fehler oder Mängel, so muß „er diese bei Strafe des Verlustes seiner desfallsigen Ansprüche und „Einwendungen ohne Verzug nach der Entdeckung dem Verkäufer „anzeigen."

Sodann wurde die Diskussion über die drei ersten Absätze des

Art. 264

eröffnet und hiezu von Seiten eines Mitgliedes die Streichung des ersten Absatzes und an seiner Statt die Annahme folgender Bestimmungen beantragt:

a) „Wenn der Käufer entdeckt hat, daß die ihm übergebene Waare nicht „empfangbar ist, so hat er davon dem Verkäufer sofort Anzeige zu machen.

„Unterläßt er dies, so ist der Verkäufer von der Beweislast be„freiet, und es hat der Käufer den Beweis der Nichtempfangbarkeit „zu führen."

Zur Rechtfertigung dieses Vorschlages wurde vorgebracht: Man solle nicht eine Pflicht des Käufers zur Untersuchung der Waare aufstellen, und sich damit begnügen, daß ihm unter der Bedrohung mit der Beweislast die Pflicht auferlegt würde, etwa entdeckte Fehler sofort dem Verkäufer anzuzeigen. Denn in vielen Beziehungen sei die Ausübung einer entsprechenden Untersuchung der Waare gar nicht möglich, so bei Flaschenweinen, bei allen Waaren, welche bis zum Augenblicke des Verbrauches in ihrer Verpackung bleiben müßten ꝛc. In solchen Fällen könne höchstens der Zustand der Verpackung, ob sie unverletzt sei oder nicht, oder ein geringer Theil der Waare untersucht werden. Dazu komme noch, daß im Handel der gute Glaube gewiß eine große Bedeutung habe. Wenn man aber diesen im Auge behalte, so lasse sich nicht absehen, warum der Käufer dem Verkäufer, falls dieser eine Waare sende, nicht zutrauen dürfe, daß die gesendete Waare vertragsmäßig und fehlerfrei sei, warum er alle Rechte auf Ersatz seines Schadens verlieren solle, wenn er nicht gleich von Anfang an dem Verkäufer mißtraut und die Waare untersucht habe.

Es wurde jedoch eingewendet, jeder Kaufmann halte es für Pflicht, die Waare zu untersuchen; die Annahme einer solchen Obliegenheit im Verkehre sei so allgemein, daß es unmöglich sein werde, von Anerkennung derselben im Gesetze Umgang zu nehmen, dabei sei es aber ganz selbstverständlich, daß es sich nicht um eine skrupulöse Untersuchung handle, sondern nur um eine, dem ordentlichen Geschäftsgebrauche entsprechende. Was durch eine solche, also z. B. durch Eröffnung einer oder der anderen Kiste, durch die

Probe einer gewissen durch den Handelsgebrauch bereits bestimmten Anzahl Flaschen ꝛc. an Mängeln nicht ermittelt werden könnte, sei als heimlicher Fehler zu betrachten. Das vom Herrn Antragsteller angedrohte Präjudiz aber werde wenig Bedeutung haben, wenn die Waare bereits bezahlt sei, denn alsdann werde der Käufer in der Regel ohnehin die Beweislast haben, da er zu klagen gezwungen sei.

Es wurde hierauf die Debatte über diese Frage bis zur nächsten Sitzung vertagt, um über dieselbe zunächst die kaufmännischen Herren Abgeordneten sich äußern zu lassen, zuvor wurde jedoch von einem Mitgliede in Abs. 2 statt „genehmigt“ „gebilligt“ und statt des dritten Absatzes zu setzen beantragt:

b) „Ergeben sich später solche verborgene Fehler oder Mängel, so muß „er diese bei Strafe des Verlustes seiner desfallsigen Ansprüche und Ein„wendungen ohne Verzug nach der Entdeckung dem Verkäufer anzeigen.“

# LXXII. Sitzung.

Nürnberg, den 22. Mai 1857.

Unter dem Vorsitze des ersten Präsidenten, Sr. Excellenz des Herrn Staatsministers Dr. von Ringelmann, wurde heute mit der Berathung des

Art. 264

fortgefahren und nachdem der Druckfehler „Käufer“ am Schlusse des ersten Absatzes in „Verkäufer“ berichtiget worden war, zu dem hiezu unter a des gestrigen Protokolles gestellten Antrage von Seiten mehrerer kaufmännischer Herren Abgeordneten bemerkt, die Pflicht der Untersuchung einer erkauften Waare sei im Handelsverkehre so allgemein als bestehend und unerläßlich anerkannt, daß es unmöglich sein werde, von derselben im Handelsgesetzbuche abzusehen. Ein ordentlicher Kaufmann werde die sofortige Untersuchung gewiß niemals unterlassen. Es sei deshalb gar nicht abzusehen, weshalb man ihm nicht die Pflicht auflegen könne, dies sofort bei Empfang der Waare zu thun. Große Schwierigkeiten werde eine solche Obliegenheit selten nach sich ziehen. Denn gesetzt auch, es sei hie und da ein Fehler trotz der Untersuchung unentdeckt geblieben, obschon derselbe vielleicht bei einer genaueren Untersuchung hätte entdeckt werden

können, so werde der reelle Versender lieber einen Verlust tragen, zu dessen Ersatz er nach dem Buchstaben des Gesetzes nicht verpflichtet sei, als daß er den Ruf seiner Handlung gefährde. Wenn die Pflicht der Untersuchung nicht ausgesprochen und somit dem Käufer das Recht gelassen würde, zu jeder späteren Zeit den Verkäufer wegen Mangelhaftigkeit der Waare in Anspruch zu nehmen, so könne der Kommissions- und Zwischen-Handel gar nicht mehr bestehen. Die Kommissionäre und Zwischenhändler müßten dann befürchten, daß sie von den Abnehmern nach Monaten und Jahren für die von ihnen verkauften Waaren in Anspruch genommen würden, zu einer Zeit, wo es ihnen entweder überhaupt nicht oder nur mit den größten Schwierigkeiten möglich wäre, sich an ihrem Vormanne zu regressiren. Ein solches Risiko könnten dieselben aber für ihre Provision gewiß nicht übernehmen. Wenn dem Antrage unter a Raum gegeben würde, so würden voraussichtlich unzählige der chikanösesten Prozesse entstehen, namentlich bei Waaren, die dem Verderben ausgesetzt oder deren Preise zu sinken im Begriffe seien. Wie schon die Ansprüche wegen Nichtempfangbarkeit von Waaren geeignet seien, ein Mittel zur Chikane abzugeben, habe die Erfahrung gelehrt. Denn es sei bekannt, daß die Reklamationen wegen der Beschaffenheit der Waaren gerade dann in größter Anzahl vorkämen, wenn die Konjunkturen sich zum Nachtheile der Käufer verändert hätten, obschon gewiß kein Grund vorhanden sei, anzunehmen, daß in solchen Fällen die Waaren schlechter geliefert würden, als wenn der Fall sich umgekehrt verhalte. In den Fällen, in denen die Preise der Waaren seit dem Abschlusse des Kaufvertrages gesunken seien, würden dieselben vom Käufer mit ganz anderen Augen besehen, als außerdem. Wenn man nun diese Umstände, unter denen die häufigsten Reklamationen vorkämen, näher in Betracht ziehe, und dabei im Auge behalte, daß durch das Recht, zu jeder späteren Zeit Ansprüche wegen Nichtempfangbarkeit der Waare zu erheben, dem Verkäufer die Beweisführung über die Empfangbarkeit derselben unmöglich gemacht oder doch ungebührlich erschwert werde, wenn man nicht unbeachtet lasse, daß das Bedürfniß des Verkehres vor Allem darin bestehe, schnell zu wissen, ob ein einzelnes Geschäft in Ordnung gehe, um hienach seine Dispositionen weiter treffen zu können, wenn man ferner bedenke, daß die Pflicht der Untersuchung nicht leicht dazu ausgebeutet werden würde, um mittelst derselben schlechte Waare abzusetzen, weil ohnehin höchst selten ein Kaufmann die Untersuchung der Waare unterlassen werde, und für den Absender nichts unangenehmer sei, als an entfernten Orten eine Waare zur Verfügung gestellt zu erhalten, und somit jeder auf Absendung guter Waaren Bedacht nehmen müsse, um

nicht seine Kunden zu verlieren, daß endlich die Fälle, in denen eine ordnungsmäßige Untersuchung nicht möglich wäre, zu den Ausnahmen gehörten, so werde es gerechtfertiget erscheinen, daß das Prinzip des Entwurfes die Genehmigung der Versammlung erhalte.

Da sich keiner der kaufmännischen Hrn. Abgeordneten für den Antrag unter a aussprach, so zog der Herr Antragsteller den ersten Absatz desselben zurück.

Ein Mitglied hob hienächst hervor, für eine gesetzliche Sanktionirung der Pflicht, die gekauften Waaren alsbald nach dem Empfange zu untersuchen, sei nur im größeren Verkehre ein Bedürfniß vorhanden, und dort um so mehr, weil der Verkäufer oft auch gar nicht in der Lage sei, die Beschaffenheit der Waare zu kennen, z. B. wenn der Verkauf einer schwimmenden Ladung blos auf den Grund eines Konnossements stattgehabt habe. Aber anders sei dies in dem kleineren Verkehre, namentlich bei Geschäften des Kaufmannes mit Konsumenten. Es erscheine demgemäß angemessen, die Bestimmung des Artikels auf diejenigen Fälle zu beschränken, in welchen der Käufer ein Kaufmann sei. Diese Beschränkung sei ohne Zweifel auch der ursprünglichen Auffassung des Entwurfes gemäß, da nach den Bestimmungen desselben zu Art. 211 ff. auch nur auf Seiten des Kaufmannes die relativen Kaufgeschäfte als Handelsgeschäfte angesehen worden seien; zudem werde die Bestimmung des Entwurfes auch nur bei einer solchen Beschränkung ohne Bedenken sein, denn nur im Geschäftsverkehre der Kaufleute unter einander könne sich deren Vortheil und Nachtheil dadurch ausgleichen, daß einer und derselbe heute Käufer und morgen Verkäufer sei. Dasselbe schlug demgemäß vor, den Eingang des Artikels wie folgt zu fassen:

c) „Hat ein Kaufmann Waaren von auswärts bezogen, so hat er ohne „Verzug 2c."

Es fand jedoch auch dieser Antrag auf Seiten der kaufmännischen Herren Abgeordneten lebhaften Widerspruch.

Ein Herr Abgeordneter verwies sodann mit Bezug auf die über die Möglichkeit einer eingehenden Untersuchung angeregten Bedenken darauf, daß es angemessen erscheine, schon im ersten Absatze des Artikels bei Aufstellung der Untersuchungspflicht auszudrücken, daß es sich nur um eine dem regelmäßigen Geschäftsgange entsprechende Untersuchung handle, und schlug demgemäß vor, im ersten Absatze des Artikels nach den Worten: „Ablieferung der Waare" einzuschalten:

d) „insoweit dies nach dem ordentlichen (oder regelmäßigen) Geschäfts„gange thunlich ist."

Von denselben Erwägungen ausgehend, und um auszudrücken, nach welchem Gesichtspunkte vorzugsweise die Grenzen der Untersuchungspflicht

zu bemessen seien, machte ein anderes Mitglied den Vorschlag statt dessen zu setzen:

e) „soweit dies nach der Natur der Waare zulässig und ortsgebräuchlich ist.“

Da jedoch gegen den letzten Vorschlag eingewendet wurde, daß mit ihm die ganze Pflicht der Untersuchung in Frage gestellt würde, wenn dieselbe an einem Orte nicht gebräuchlich sei, während doch nur die Art und Weise der Untersuchung hier gemeint sei, so zog der Herr Antragsteller sofort die Worte „und ortsgebräuchlich“ zurück.

Ferner wurde gegen den zuletzt erwähnten Antrag eingewendet, er sei zu spezialisirend, während gerade hier bei der Mannichfaltigkeit der einschlagenden Fälle, bei welchen namentlich auch der in dem Antrage nicht erwähnte Geschäftsgang entscheide, ein allgemeiner Satz wünschenswerth erscheine; gegen die Anträge unter d und e aber hob man hervor, was mit denselben bezweckt werde, habe der Entwurf mit den Worten: „ohne Verzug“ ausdrücken wollen. Hiedurch werde nämlich offen gehalten, daß eine Waare nicht früher als dies möglich geworden, und somit eine Waare, welche ihrer Beschaffenheit oder wegen der Art ihrer Verpackung nicht sofort gründlich untersucht werden könne, erst bei der Verwendung oder beim Auspacken, also in der Zeit statthabe, in welcher dies möglich geworden sei. Wann dieser Zeitpunkt eingetreten, werde hiebei vom Richter im Falle eines Prozesses nach billigem Ermessen zu beurtheilen sein.

Von einer Seite wurde unter Bezug auf den zu Art. 263 gefaßten Beschluß der Vorschlag gemacht, nach dem Worte: „vertragsmäßig“ einzuschalten: „oder im Sinne des Art. 248.“

Von einer anderen Seite wurde darauf hingewiesen, es werde voraussichtlich viele Streitigkeiten darüber geben, ob die in dem ersten Absatze des Artikels verlangte Anzeige dem Verkäufer überhaupt gemacht und wann sie erfolgt sei. Um diese Streitigkeiten abzuschneiden, wurde der Vorschlag gemacht, vor „Anzeige“ das Wort: „schriftliche“ einzuschalten. Dieser Vorschlag fand jedoch Widerspruch und wurde namentlich gegen denselben hervorgehoben, die Vorschrift, daß die fragliche Anzeige dem Verkäufer schriftlich gemacht werden müsse, passe nur für den großen Verkehr; es sei nicht abzusehen, warum man auch bei kleineren Geschäften auf schriftlichen Anzeigen bestehen und warum man es nicht gelten lassen wolle, wenn der Käufer einer kleinen Partie von Waaren selbst zum Verkäufer komme und ihm sage, daß die Waare nicht empfangbar sei. Andere Stimmen sprachen sich jedoch wieder gerade im Interesse des kleineren Verkehres unter den Kaufleuten und Krämern für den Antrag aus, indem sie darauf verwiesen, wie mißlich es sei, wenn der

Krämer, dem eine Waare zugesendet worden, und dem sie nicht entspreche, dieselbe so lange liegen lasse, bis der Reisende des Kaufmannes zu ihm komme, und er so Gelegenheit erhalte, die Sache mündlich abzumachen.

Endlich machte ein Herr Abgeordneter den Vorschlag, die Bestimmungen des Art. 264 auch auf Platzgeschäfte anzuwenden, und zu diesem Zwecke die Worte: „Ist die Waare von auswärts übersendet" zu streichen, und den Artikel, wie folgt, zu beginnen:

f) „Der Käufer hat ohne Verzug nach der Ablieferung der Waare dieselbe zu untersuchen ꝛc."

Diesem Antrage schloß sich ein anderes Mitglied an, da es der Meinung war, unter dem Ausdrucke „auswärts" werde das Ausland im Gegensatze zu dem Gebiete verstanden, auf welchem das Handelsgesetzbuch seiner Zeit Geltung erlangen würde, durch die jetzige Fassung des Artikels werde deshalb blos eine vortheilhaftere Lage für den ausländischen Kaufmann bei Belästigung des inländischen Kaufmannes mit der Untersuchungspflicht hervorgebracht. Es wurde jedoch bemerkt, mit dem Worte: „auswärts" werde hier nicht das Ausland, sondern jeder andere Ort gemeint, als derjenige, an welchem die Handelsniederlassung des Käufers sich befinde, und wurde hienach dem beregten Antrage keine weitere Folge gegeben, da die Frage, ob die Bestimmungen des Art. 264 auch auf Platzgeschäfte auszudehnen seien, gelegentlich der Berathung über den bereits angekündigten Zusatz-Artikel zu Art. 263 zur Besprechung kommen werde; die Redaktions-Kommission wurde aber darauf aufmerksam gemacht, zu erwägen, ob nicht durch eine andere Fassung das über den Ausdruck „auswärts" aufgetauchte Mißverständniß ferne gehalten werden könne.

Zum zweiten Absatze wurde zunächst von Seiten desjenigen Herrn Abgeordneten, welcher den Antrag unter a eingebracht hatte, auf dem zweiten Absatze desselben beharrt und bemerkt, es könne für die Unterlassung der in Absatz 1 des Artikels vorgeschriebenen Anzeige mit Recht kein Präjudiz angedroht werden, welches weiter gehe, als das Interesse, das der Verkäufer an der Anzeige habe. Dieses Interesse bestehe aber lediglich darin, daß dem Verkäufer Gelegenheit gegeben werde, für den künftig etwa beginnenden Prozeß den Beweis über die Empfangbarkeit vorzubereiten und sich zu sichern, da er außerdem vielleicht denselben ganz zu verlieren Gefahr laufe. Diese Ansicht wurde jedoch bestritten und geltend gemacht, das Interesse des Verkäufers gehe unter Umständen viel weiter, z. B. auch dahin, daß er alsbald wieder über die Waare weiter verfügen könne.

Auf den von einem Mitgliede eingebrachten Antrag, die Worte: „empfangen und" zu streichen, weil in dem Absatze 1 von abgelieferten, also bereits

empfangenen Waaren die Rede sei, von diesen aber nicht gesagt werden könne, daß sie im Falle des Absatzes 2 als empfangen gelten sollten, wurde entgegnet, daß an manchen Orten der Ausdruck: „empfangen“ die Anerkennung der richtigen Zuzählung, Zuwägung, oder Zumessung, nicht aber die bloße Entgegennahme der Ablieferung bezeichne, dagegen mit „genehmiget“ mehr die Anerkennung der entsprechenden Qualität der Waare gemeint werde.

Einer der Herren Abgeordneten nahm Anstand daran, daß auch nach erfolgter Untersuchung und Genehmigung der Waare dem Käufer noch das Recht zugestanden werden solle, wegen verborgener Fehler Ansprüche an den Verkäufer zu erheben, und beantragte deshalb, aus dem zweiten Absatze die Worte: „soweit es sich — — erkennbar waren,“ den dritten Absatz des Artikels aber gänzlich zu streichen, eventuell jedenfalls in einer Zusatz-Bestimmung diejenigen Ortsgebräuche zu wahren, zufolge deren nach einmal erfolgter Genehmigung der Waare gar kein Anspruch mehr aus der Beschaffenheit derselben zugelassen würde. Zur Unterstützung dieses Antrages brachte derselbe vor, es sei an manchen Orten (z. B. in Hamburg) seit langer Zeit unbestrittenen Rechtens, daß auch wegen verborgener Mängel nach einmal erfolgter Annahme der Waare keine Reklamation mehr erhoben werden könne. Dieses Herkommen stehe im Einklange mit den Rechts-Anschauungen der bedeutendsten handeltreibenden Nationen (England, Amerika) und habe eine hinreichende Begründung, weil eine gegentheilige Auffassung zu den erheblichsten Inkonvenienzen führen müsse. So bestehe, falls man dem Entwurfe folgen wolle, vor Allem eine große Unsicherheit darüber, was denn eigentlich unter verborgenen Fehlern zu verstehen sei, ob solche, die man absolut nicht durch die Sinne entdecken könne, oder solche, die man bei einer, gemäß dem gewöhnlichen und ordnungsmäßigen Geschäftsgange vorgenommenen Untersuchung der Waare nicht entdecken könne. Nehme man das Letztere an, so erhebe sich eine neue Unsicherheit darüber, welche Art von Untersuchung für jede einzelne Waare der ordnungsmäßige Geschäftsgang vorschreibe. Ferner wenn man auch über alle diese Fragen in einem besonderen Falle im Reinen sei, so würden sich große Schwierigkeiten darüber erheben, ob die vorliegende Waare mit der übersendeten identisch, ob der gerügte Mangel schon zur Zeit der Uebergabe der Waare vorhanden gewesen oder erst nachher, durch inneren Verderb oder auch vielleicht durch Vernachlässigung derselben entstanden sei. Man habe aber weiterhin schon allenthalben anerkannt, daß man, um den Verkehr mit Waaren nicht ganz und gar unmöglich zu machen, und die endliche Abwicklung eines jeden einzelnen Geschäftes nicht auf Jahre hinzuhalten,

dem Rechte, wegen verborgener Fehler den Verkäufer in Anspruch zu nehmen, eine Grenze stecken müsse, und in diesem Sinne habe auch der Entwurf in Art. 266 für dieses Recht eine Verjährungsfrist gesetzt. Welche Frist man nun auch immer bestimmen wolle, so werde sie bald zu weit, bald zu eng sein. Im Handel nach fernen Welttheilen würde eine Frist, wie sie der Art. 266 statuire, zu eng, ja vielleicht schon abgelaufen sein, ehe der Käufer die Waare untersuchen und gegen den Verkäufer reklamiren könne. Endlich werde unter allen Umständen das Prinzip des Entwurfes ebenso sehr zu Unbilligkeiten führen, wie man dies dem vorgeschlagenen Prinzip nur immer zum Vorwurf machen könne. Eine Waare gehe oft durch viele Hände von Ort zu Ort, bis sie endlich von einem Käufer innerlich durchsucht und fehlerhaft befunden werde. Wenn dieser sodann von seinem Verkäufer wegen verborgener Fehler Ersatz erlangt habe, werde es dem Letzteren vielleicht wegen Ablaufs der Verjährungs-Frist nicht mehr möglich sein, sich an seinem Vormanne zu regressiren, geschweige denn diesem, wieder an dem seinigen, obschon Alle in gleichem guten Glauben und niemals in der Möglichkeit gewesen seien, genau die Waare zu untersuchen. Zudem habe der Handel an den Orten, an welchen das nunmehr vorgeschlagene Prinzip in Geltung sei, hinreichend bewährt, daß ein Bedürfniß für die Bestimmung des Entwurfes nicht bestehe, und soferne der Art. 266 angenommen würde, könne dieselbe auch auf ein Minimum ihrer Bedeutung herabgebracht werden, denn es stehe ja hienach offen, die Verjährungsfrist sehr kurz zu bestimmen. Für Kenner der Waare sei auch in der Regel eine sofortige richtige Beurtheilung derselben leichter, als man gemeinhin glaube. Dabei verstehe sich übrigens von selbst, daß das vorgeschlagene Prinzip nur auf Waarensendungen Anwendung finden könne, welche der Verkäufer in gutem Glauben gemacht habe, und welche das, wofür sie ausgegeben worden, wirklich gewesen seien, so daß Ersatzansprüche, die wegen der dem Verkäufer bekannt gewesenen Fehler, oder deshalb erhoben würden, weil etwas ganz Anderes als die verkaufte Waare gesendet worden (z. B. Steingraus in einem angeblichen Pfefferballen) nicht ausgeschlossen seien. Solche Ansprüche müsse man vielmehr zulassen, und zwar ohne sie durch eine besondere Verjährungsfrist zu beschränken. Ferner seien von dem hier vertheidigten Prinzipe durch den Handelsgebrauch einige ganz spezielle Waaren ausgeschlossen, bei denen überhaupt keine Prüfung vorgenommen werde und dagegen eine Haftung für später entdeckte Fehler durch stillschweigende Uebereinkunft bestehe, wie dies z. B. bei einem in Hamburg vorgekommenen Falle rücksichtlich gewisser Seidenwaaren als ein unter den Geschäfts-

Genossen bestehender Gebrauch nachgewiesen sei. Dies seien besondere Ausnahmen, welche speziell nachgewiesen werden müßten, aber das Prinzip nicht aufhöben. Dasselbe habe, wo es in Geltung sei, sehr gute Früchte getragen, denn es habe die Unsicherheit im Verkehre und viele Prozesse abgeschnitten und eine große Sicherheit des Handels und große Vorsicht beim Empfange der Waare hervorgerufen.

Gegen den Antrag wurde jedoch mehrfach Einsprache erhoben und eingewendet, wo das Prinzip desselben in Geltung sei, sei es durch das Leben, durch die besonderen, örtlichen Bedürfnisse hervorgerufen und eingeführt worden, aber eben deshalb sei es bedenklich, dasselbe auch an anderen Orten einzuführen, wo es in keiner Weise üblich, vielmehr das Prinzip des Entwurfes seit Jahrhunderten hergebracht, und zum Bedürfnisse geworden sei. Was insbesondere Hamburg betreffe, so müsse zwar zugegeben werden, daß die Auffassung des Herrn Antragstellers auch die der dortigen Untergerichte sei, dagegen habe das Ober-Appellationsgericht in Lübeck diese Ansicht keineswegs getheilt, sondern noch in neueren Zeiten in dem entgegengesetzten Sinne sich ausgesprochen. In Hamburg sei übrigens, so wurde von einer Seite bemerkt, das Prinzip des diskutirten Antrages nicht auf den Grund eines allgemein gefühlten Bedürfnisses als Handels-Usance eingeführt, sondern als ein Satz des älteren deutschen Rechtes beibehalten worden. Dasselbe sei aber auch keineswegs gerechtfertiget, was sich schon daraus ergebe, daß überall, wo es Geltung habe, der Handelsgebrauch gleichwohl eine große Menge von Waaren von demselben ausgenommen habe. Mit ihm würde dem dolosen Verkäufer aber auch nicht selten ein ungebührlicher Schutz gewährt, wenn es nur gelinge, die Waare ohne Untersuchung durch die Mittelsperson eines in gutem Glauben befindlichen Käufers weiter abzusetzen. Ferner wurde hervorgehoben, es sei nicht einmal thunlich, die mehrberegten, besonderen örtlichen Gewohnheiten zu wahren, denn dies müsse zum Nachtheile aller derjenigen gereichen, die mit den an einem solchen Orte wohnenden Personen Handel trieben, weil sich diese, wo sie verklagt würden, auf solche schützende Gewohnheiten berufen könnten, während sie in ihren Rechtshändeln gegen auswärtige Kaufleute als Kläger ein Gleiches nicht zu befürchten brauchten.

Im Wesentlichen ging von denselben Erwägungen, wie der vorige Herr Antragsteller, ein anderes Mitglied aus, nur mit der Modifikation, daß es der Meinung war, es könne allerdings bei Manufakten und Fabrikaten, — jedoch auch nur bei diesen, da es bei Naturprodukten meistens eine faktische Unmöglichkeit sei, irgend eine Gewähr zu übernehmen, — eine Reklamation wegen verborgener Fehler zugelassen werden, weshalb

dasselbe nach den Worten: „so weit es sich nicht" in dem zweiten Absatze des Artikels einzuschalten beantragte:

g) „bei Fabrikaten und Manufakten."

Nachdem im Laufe der Debatte der Herr Referent die Aufklärung gegeben hatte, daß man unter verborgenen Mängeln alle diejenigen zu verstehen habe, welche bei einer sofort nach Empfang der Waare nach Maßgabe des regelmäßigen Geschäftsganges vorzunehmenden Untersuchung derselben nicht erkennbar seien, gleich viel ob die Nichterkennbarkeit durch die besondere Natur der Waare oder durch die besondere Art ihrer Verpackung bedingt sei; bemerkte ein anderes Mitglied, es sei nicht angemessen, mit dem Ausdrucke: „verborgen, nicht erkennbar" andere Fehler zu bezeichnen, als diejenigen, welche man überhaupt mit den Sinnen nicht wahrnehmen könne. Von diesen seien die Fehler zu unterscheiden, welche zwar an sich keine verborgenen seien, jedoch aus besonderen Gründen, z. B. weil die Waare in einer nicht füglich zu beseitigenden Verpackung sich befinde, nicht sofort bemerkt werden könnten. Die beiden Fälle habe der Entwurf nicht unterschieden und es sei zu befürchten, daß bei einer solchen Fassung dem Gesetze die richtige Bedeutung nicht allgemein werde beigelegt werden. Endlich sei es auch nicht angemessen, daß im dritten Absatze kein Präjudiz für den Fall einer Unterlassung der dort vorgeschlagenen Anzeige vorgeschrieben worden sei. Demgemäß beantragte der erwähnte Herr Abgeordnete,

h) aus dem zweiten Absatze des Artikels die Worte: „welche bei der sofortigen Untersuchung — erkennbar waren" zu streichen, und in einem Zusatze zum Abs. 2, sowie statt des dritten Absatzes zu bestimmen:

„Die Pflicht der sofortigen Untersuchung fällt jedoch bei solchen „Waaren hinweg, die in einer üblichen Verpackung oder Verschließung „in den Verkehr zu kommen pflegen, und bei denen eine vorgängige „Untersuchung ohne Oeffnung der Verpackung oder Verschließung, in „der sie verkauft werden, nicht ausführbar ist.

„Ergeben sich bei einer nachträglichen Untersuchung in dem letzt„gedachten Falle offene oder verborgene Mängel, in den Fällen aber, „wo der Käufer zur sofortigen Untersuchung verpflichtet ist, ver„borgene Mängel, so muß die Anzeige ohne Verzug nach der Ent„deckung gemacht werden, widrigenfalls die Waare als genehmiget gilt."

Man fand jedoch von mehreren Seiten eine Unterscheidung, wie die vorgeschlagene, keinesweges für geboten, worauf der Herr Antragsteller eventuell das Wort: „verborgene" in Absatz 2 und 3 zu streichen beantragte.

In dem unter lit. b (des gestrigen Protokolles) aufgeführten Antrage wurde, soviel das daselbst für Absatz 3 in Vorschlag gebrachte Präjudiz betrifft, von Seiten des Herrn Referenten bemerkt, daß es der Absicht des Entwurfes gemäß sei, auch für die Unterlassung der unter Abs. 3 vorgeschriebenen Anzeige das Präjudiz zu setzen, welches im zweiten Absatze ausgesprochen worden, und daß dies ausdrücklch gesagt werden müsse, worauf der Herr Antragsteller seinen Fassungsvorschlag zurückzog.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter c mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, der unter d aber mit 9 gegen 7 Stimmen angenommen, wodurch der unter e entfiel; ferner wurde vorbehaltlich der Redaktion mit 12 gegen 4 Stimmen beschlossen, nach: „vertragsmäßig" einzuschalten: „oder im Sinne des Art. 248", und mit 9 gegen 7 Stimmen wurde vor „Anzeige" „schriftliche" einzuschalten beschlossen; das unter a für den zweiten Absatz in Vorschlag gebrachte Präjudiz wurde mit 14 gegen 2 Stimmen ferner der Antrag auf Streichung der Worte: „empfangen und" mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, und die Frage, ob statt „genehmigt" „gebilligt" zu setzen sei, der Redaktionskommission zur Erwägung anheimgegeben. Hierauf wurde der Antrag auf Streichung der Worte: „soweit es sich — erkennbar waren" und des Absatzes 3 mit 13 gegen 3 Stimmen, der Antrag unter g mit 12 gegen 4 Stimmen, der Antrag unter h mit 14 gegen 2 Stimmen abgelehnt, dagegen dem Antrage auf Streichung des Wortes: „verborgenen" in Absatz 2 und 3 mit 9 gegen 7 Stimmen stattgegeben, und wurden mit den beschlossenen Modifikationen die drei ersten Absätze des Artikels in der Fassung des Entwurfes angenommen.

Hierauf stellte einer der Herren Abgeordneten den Antrag, zwischen die Absätze 3 und 4 eine Zusatzbestimmung folgenden Inhaltes aufzunehmen:

„Die Waare ist in allen Fällen als genehmigt anzusehen, wenn der „Käufer Veränderungen damit vorgenommen hat."

Von mehreren Seiten wurde jedoch dieser Antrag als zu weit gehend bezeichnet, da es viele Waaren gebe, deren verborgene Fehler man erst dann wahrnehmen könne, wenn man Veränderungen mit denselben vorgenommen, oder dieselben ganz oder theilweise verbraucht habe, und da Veränderungen an der Verpackung mitunter nothwendig seien, wenn die ursprüngliche Verpackung einen Schaden erlitten habe. Bei der Abstimmung wurde der vorgeschlagene Zusatzantrag mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Bei der Diskussion des vierten und fünften Absatzes des Artikels wurde der Antrag auf deren Streichung gestellt, da ihr Inhalt, soweit es sich um Erhebung

des Zustandes der Waaren durch Sachverständige handle, selbstverständlich sei, im Uebrigen aber in das Prozeßrecht gehöre. Zur Unterstützung dieses Antrages wurde ferner hervorgehoben, die Absätze 4 und 5 paßten nicht in alle Prozeßordnungen; nach mehreren derselben könne bei solchen Fragen, wie die vorliegende, der Richter die Sachverständigen nicht ernennen, sondern habe jede Partei einen Sachverständigen, der Richter aber einen Obmann zu wählen; da es sich nun hier um sehr wichtige Angelegenheiten handeln könne, um Angelegenheiten, die namentlich für den Verkäufer vom höchsten Belange seien, so lasse sich nicht absehen, warum demselben das Recht genommen werden solle, einen der Sachverständigen zu ernennen. Man könne aber in der That auch die Tragweite der vorgeschlagenen Bestimmungen nicht ermessen. Wenn man dem in denselben vorgeschriebenen Verfahren die volle Beweiskraft beilegen wolle, so sei es höchst bedenklich, ohne Gehör des Gegners vorzugehen; auch habe für den fraglichen Fall wohl jede Prozeßgesetzgebung die entsprechenden Bestimmungen, z. B. über Beweis zum ewigen Gedächtnisse, so daß es besonderer Normen gar nicht bedürfe. Wenn man aber blos die Sicherung künftiger sachverständiger Zeugen beabsichtige, so sei gar nicht abzusehen, warum hiezu und zur Auswahl der Zeugen die Thätigkeit des Gerichtes in Anspruch genommen werden solle; gerade dann sei das Verfahren bedenklich, weil zu befürchten stehe, daß dem im Wege der vorgeschlagenen Bestimmung erhobenen Gutachten der Sachverständigen eine ungebührliche Beweiskraft beigelegt werde. Ferner seien die Bestimmungen des Entwurfes nicht ausreichend, es sei vielmehr unerläßlich, auch das weitere Verfahren zu bestimmen, damit man sehen könne, ob der Richter mit oder ohne Gehör des Verkäufers, nach Befinden ohne Bestellung eines Kurators oder Prokurators für den abwesenden Verkäufer vorgehen könne oder nicht. In der Hauptsache selbst könne aber unter allen Umständen das vorgeschlagene Verfahren sehr wenig Vortheil bieten. Denn werde auch durch Sachverständige festgestellt, daß eine Waare diese oder jene Mängel gehabt habe, so stehe doch noch nicht fest, ob die von den Sachverständigen besichtigte und mit gewissen Mängeln behaftet befundene Waare wirklich mit der vom Verkäufer herkommenden identisch sei, und dies werde sich in der Regel nur durch Zuziehung des Verkäufers beziehentlich eines Stellvertreters desselben feststellen lassen.

Zur Aufrechthaltung des Entwurfes wurde hierauf entgegnet, selbstverständlich seien die Bestimmungen nicht, in so ferne der Richter die Sachverständigen benennen solle, denn hierüber werde kaum eine Prozeßgesetzgebung etwas enthalten, und wenn hienach den Gerichten die Pflicht, dies

zu thun, nicht ausdrücklich auferlegt würde, so sei vorauszusehen, daß sich dieselben für inkompetent erklären würden, auf Anträge der in Frage stehenden Art einzugehen. Daß die Frage mehr prozessualischer Natur sei, könne nicht entscheiden, weil, wie bereits mehrfach vorgekommen, in dieser Beziehung die Grenzen nicht streng eingehalten werden könnten, und eben so wenig sei der Einwand von Bedeutung, daß das Vorgeschlagene nicht jetzt schon in den Prozeßgesetzen vorgesehen, und denselben nicht entsprechend sei, man könne dasselbe füglich neu einführen. Der Käufer habe an der Feststellung des Zustandes der Waare zur Zeit der Ablieferung ein unleugbares Interesse; in welcher Weise er den Beweis der Identität sichern wolle, könne ihm überlassen werden; allein auch hiefür werde das vorgeschlagene Verfahren Anhaltspunkte gewähren. Gerade die Wichtigkeit der Angelegenheiten, um die es sich hier handle, und der Umstand, daß den Aussagen derjenigen Sachverständigen, welchen die Waare beim Empfange derselben vorgelegt würde, im späteren Prozesse immerhin eine große Bedeutung beigemessen werde, sei eine dringende Veranlassung dafür, daß man deren Auswahl nicht geradezu dem Käufer anheimgebe, zumal wenn der Verkäufer auswärts und nicht in der Lage sei, auch seinerseits durch Zuziehung von Sachverständigen das Nöthige wahrzunehmen. Mit Recht könne man aber von weiteren prozessualischen Vorschriften Umgang nehmen, denn ob der Verkäufer zu hören sei oder nicht, werde der Richter je nach der Dringlichkeit der einzelnen Angelegenheiten ermessen. Die Vorschriften über Erhebung von Beweisen zum ewigen Gedächtnisse seien um deswillen nicht ausreichend, weil diese hin und wider an umständlichere Formen geknüpft seien, während hier mitunter sehr schnell verfahren werden müsse, weil ferner die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der fraglichen Beweisführung nicht überall gleich seien, und weil endlich deren Resultate nach manchen Prozeßgesetzgebungen bis zum Beweisverfahren im Prozesse geheim gehalten werden müßten.

Es wurde hienach von einem Mitgliede in der Absicht, um anzudeuten, daß das vorliegende Verfahren nicht gerade in allen Beziehungen gleich einer Beweisführung zum ewigen Gedächtnisse behandelt werden könne, der Antrag gestellt, beizufügen, daß von dem Gutachten der Sachverständigen den Betheiligten auf Verlangen eine Abschrift zu behändigen sei. Man hielt dies jedoch für selbstverständlich.

Von anderen Seiten wurde Anstand daran genommen, daß der Vorsitzende des Gerichtes als zur Benennung der betreffenden Sachverständigen kompetent bezeichnet worden sei, und wurde demgemäß beantragt, statt „der Vorsitzende des Handelsgerichtes" zu setzen: „das Handelsgericht."

Zum fünften Absatze insbesondere wurde aus den bereits mehrfach vorgebrachten Gründen beantragt, von einer Betheiligung des Gerichtes Umgang zu nehmen und demgemäß folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

„Ist die Waare dem Verderben ausgesetzt und Gefahr im Verzuge, „so kann der Käufer dieselbe öffentlich versteigern lassen, oder durch „einen vereideten Handelsmäkler verkaufen."

Bei der Abstimmung wurde mit 10 gegen 6 Stimmen statt: „der Vorsitzende des Handelsgerichtes" „das Handelsgericht" zu setzen beschlossen und der Antrag, ausdrücklich zu sagen, daß den Parteien auf Verlangen eine Abschrift des Gutachtens der Sachverständigen zu ertheilen sei, mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt, ferner wurde der zuletzt erwähnte Antrag mit 10 gegen 6 Stimmen zum Beschlusse erhoben, der Antrag auf Streichung des vierten Absatzes durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten, der auf Streichung des fünften Absatzes aber mit Stimmeneinhelligkeit abgelehnt.

Auf die Bemerkung eines Herrn Abgeordneten, daß es gerathen sein würde, hier auch darüber zu bestimmen, ob und unter welchen Voraussetzungen dem Käufer das Recht zustehe, wegen Fehlerhaftigkeit der Waare vom Vertrage abzugehen, wurde von einer Seite entgegnet, daß diese Frage schon mit den zu Art. 260 beschlossenen Zusätzen erlediget sei, andere Mitglieder sprachen sich dahin aus, daß diese Frage mit einem Satze nicht zu erledigen sei, noch andere, daß sie nicht an diese Stelle des Gesetzes gehöre, worauf der Bemerkung keine weitere Folge gegeben wurde.

Hierauf wurde die Diskussion über den zu Art 263 bereits in der gestrigen Sitzung eingebrachten Zusatzartikel eröffnet, wonach insoweit thunlich die Bestimmungen des Art. 264 auch auf Platzgeschäfte für anwendbar erklärt werden sollten. Hiezu wurde jedoch noch von Seiten des Herrn Antragstellers bemerkt, daß bei Platzgeschäften die Vornahme der Untersuchung der Waare vor deren Empfangnahme statthaben müsse, während sie der Natur der Sache nach bei den von auswärts eingesendeten Waaren erst nachher vorgenommen werden könne, ferner daß der Ausdruck „ohne Vorbehalt" sich blos darauf beziehe, wenn der Käufer bei Empfang der Waare erkläre, daß er die Prüfung nicht sofort vornehmen könne, und wenn hierauf sich der Verkäufer einlasse.

Von Seiten eines Herrn Abgeordneten wurde hiezu der Antrag eingebracht, den zweiten Satz des proponirten Artikels, wie folgt, zu fassen:

„Soferne nicht ein Anderes verabredet oder ortsgebräuchlich ist, „gilt die empfangene Waare als gebilligt mit Ausnahme des Falls „verborgener Fehler 2c.

Ein Mitglied war dagegen der Meinung, daß man auch bei Platz-Geschäften keinen Grund habe, auf vorheriger Untersuchung der Waare zu bestehen, so z. B. gewiß nicht in dem Falle, wenn sich Jemand Waaren aus einem Laden in's Haus holen lasse, und schlug deshalb vor, den Art. 264 ganz auf Platzgeschäfte auszudehnen, zu diesem Behufe aber aus demselben die Worte: „Ist die Waare von auswärts übersendet" zu streichen.

Andere Mitglieder sprachen sich aber gegen jede Art der Entscheidung über Platzgeschäfte im Handelsgesetzbuche aus, weil an dieser Frage für den Verkehr der verschiedenen Staaten unter einander kein Interesse bestehe, solche vielmehr füglich den Partikulargesetzgebungen anheimgegeben werden könne.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag, welcher zuerst der Diskussion unterstellt worden war, mit 15 gegen 1 Stimme, der zuletzt erwähnte Antrag aber mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Zu

Art. 265

wurde der Antrag gestellt, denselben so, wie die Fassung des Art. 240 beschlossen worden, zu fassen, und mithin zu sagen, daß die fragliche Verbindlichkeit nur soweit bestehe, als der Käufer ohne eigenen Nachtheil derselben genügen könne. Es wurde jedoch eingewendet, man könne den vorliegenden Fall um so weniger dem des Art. 240 gleich stellen, als zu der hier in Frage stehenden Waarensendung nicht ein einseitiger Entschluß des Absenders, sondern ein förmlicher Vertrag Anlaß gegeben habe. Hierauf wurde dieser Antrag mit 12 gegen 3 Stimmen abgelehnt, der Artikel aber mit 10 gegen 5 Stimmen angenommen, nachdem eines der stimmführenden Mitglieder sich inzwischen entfernt hatte; von einem Herrn Abgeordneten wurde übrigens noch der Redaktionskommission anheimgegeben, zu erwägen, ob der letzte Absatz des Art. 264 nicht besser als zweiter Absatz des Art. 265 seine Stelle finden würde.

# LXXIII. Sitzung.

Nürnberg, den 23. Mai 1857.

In der heutigen Conferenz eröffnete der erste Präsident, Se. Excellenz der Herr Staatsminister Dr. von Ringelmann, der Versammlung, daß die Großherz. Oldenburgische, Herzogl. Anhaltische und Fürstlich Schwarzburgische Bundestagsgesandtschaft Namens ihrer hohen Regierungen um Mittheilung der Conferenz-Protokolle ersucht und daß die Herzogl. Braunschweigische Regierung einen Abgeordneten zur Conferenz bevollmächtiget habe in der Person des bereits anwesenden Herrn Obergerichtsrathes Trieps, welchen der Herr Präsident nach dem Herrn Bevollmächtigten der Regierungen des Großherzogthumes Anhalt-Dessau Platz zu nehmen einlud.

Hierauf wurden die Protokolle der LXIV. Sitzung vom 11. Mai 1857, der LXV. Sitzung vom 12. Mai, der LXVI. Sitzung vom 14. Mai, der LXVII. Sitzung vom 15. Mai, und der LXVIII. Sitzung vom 16. Mai 1857 verlesen und genehmiget.

# LXXIV. Sitzung.

Nürnberg, den 25. Mai 1857.

An der heutigen Sitzung, welche der erste Präsident der Conferenzen, Se. Excellenz der Herr Staatsminister Dr. von Ringelmann, leitete, nahmen der Herr geheime Kommerzienrath Ruffer aus Breslau und Herr Röder aus Mainz, welche sich nach Hause abzureisen genöthigt gesehen hatten, keinen Antheil. Zunächst brachte der kgl. Sächsische Herr Abgeordnete zur Kenntniß der Versammlung, daß die Königl. Sächs. Regierung nach einer ihm vor Kurzem zugegangenen Mittheilung bereits unterm 10. Februar d. J. die Portobefreiung der von den Mitgliedern der Handelsgesetzgebungs-Conferenz und an dieselben gehenden Dienstschriften und Aktensendungen angeordnet habe, sodann wurde der Versammlung der Entwurf eines Währschaftsgesetzes für den Viehhandel vorgelegt,

welchen Herr Professor Falke in Jena mit dem Gesuche um Berücksichtigung eingesandt hatte.

Hierauf wurde zur Diskussion des

Art. 266

übergegangen und bei deren Beginn von Seiten eines Mitgliedes vorgebracht: da der früher gefaßte Beschluß (zu Art. 211), daß auch die Verkäufe der Detaillisten (resp. Fabrikanten 2c.) an die Konsumenten als Handelsgeschäfte anzusehen und zu behandeln seien, schon häufig auf die Berathung über die eigentlichen Handelsgeschäfte störend eingewirkt habe, und, wenn es bei diesem Beschlusse verbleiben sollte, ohnehin sowohl die allgemeinen Bestimmungen des 3. Buches Tit. 1 Absch. 1 bis 5, als auch diejenigen über den Kauf in Tit. 2 einer genaueren Revision unter spezieller Berücksichtigung dieser Geschäfte der Detaillisten mit den Konsumenten bedürfen möchten, so gebe es anheim, die Versammlung wolle bei der ferneren Berathung des Entwurfes, insbesondere der Bestimmungen über den Kauf, vorläufig von den Geschäften zwischen den Detaillisten 2c. und den Konsumenten ganz absehen, sich aber die demnächstige Revision der gefaßten Beschlüsse mit besonderer Rücksicht auf die zuletzt gedachten Geschäfte vorbehalten und eine desfallsige Erklärung resp. Vorbehalt ins Protokoll niederlegen. Nach kurzer Berathung wurde dieser Antrag zum Beschlusse erhoben.

Den Art. 266 selbst betreffend, so wurde von einem Herrn Abgeordneten vorgebracht, während das römische Recht in den in Frage stehenden Fällen davon ausgegangen sei, daß der Käufer eines besonderen Schutzes bedürfe, gehe der Entwurf davon aus, daß der Verkäufer vor Allem zu schützen sei. Wenn man mit Rücksicht auf die heutigen Verkehrsverhältnisse den Gesichtspunkt des Entwurfes auch als den richtigen anerkennen könne, so gehe derselbe doch zu weit, indem er nach Ablauf der sechsmonatlichen Verjährungsfrist alle Klagen des Käufers wegen Fehlerhaftigkeit der gelieferten Waare für abgeschnitten erkläre; man könne nicht weiter gehen, als daß man die sogenannten ädilicischen Klagen als verjährt bezeichne, dagegen sei es ganz ungerechtfertiget, auch die durch Betrug begründeten Klagen nach Ablauf der Verjährungsfrist als abgeschnitten anzusehen. Es wurde demgemäß, um die Ausdrucksweise des Artikels zu mildern, vorgeschlagen, statt: „Alle Klagen" zu setzen: „Die Klagen."

Nachdem hiegegen von Seiten eines Mitgliedes bemerkt worden war, daß der Artikel nicht blos die sogenannten ädilicischen Klagen im Auge habe, welche nur für den Kauf einer species gegeben seien, sondern auch die aus dem Kaufkontrakte selbst zuständigen Rechtsmittel, erklärte der Herr Referent, der dem gestellten Antrage beitrat, die Absicht des Ent-

wurfes gehe dahin, alle Rechtsmittel durch die Verjährung aufzuheben, welche wegen Mangelhaftigkeit der erkauften Waare dem Verkäufer gegeben seien, also sowohl die sogenannten ädilicischen Klagen, als auch die Klagen aus dem Kontrakte, daß jedoch selbstverständlich der Art. 266 die auf einen Betrug des Verkäufers gegründeten Rechtsmittel des Käufers keineswegs habe treffen wollen. Das Letztere sei nur nicht ausdrücklich gesagt worden, weil an anderen Stellen des Gesetzes der Klagen ex dolo keine ausdrückliche Erwähnung geschehen sei, und sohin für den Fall, daß man derselben hier ausdrückliche Erwähnung thue, leicht der Irrthum entstehen könnte, als sollten an den übrigen Stellen des Gesetzes, wo nicht ein Gleiches geschehe, die zuletzt erwähnten Rechtsmittel ausgeschlossen werden.

Weiter wurde beantragt, aus dem ersten Absatze des Artikels die Worte: „nach der Uebergabe" zu streichen und hiezu hervorgehoben, die Frage, von welcher Zeit an die statuirte Verjährung zu laufen habe, hänge von den verschiedenartigsten Erwägungen ab, wenn anders ihre Entscheidung den Anforderungen der Gerechtigkeit entsprechen solle. Man müsse dieselbe bald vor dem Zeitpunkte der Uebergabe, bald nach demselben beginnen lassen, z. B. vor der Uebergabe, wenn der Käufer die Waare vor derselben ausgesucht habe, nach derselben, wenn sie ihm in Gemäßheit des Art. 261 übergeben worden sei. Wenn es hienach einerseits nicht möglich sei, die Entscheidung über die Frage des Beginnes der Verjährung mit einer einzigen, überall durchgreifenden Bestimmung zu treffen, so bestehe auch andererseits kein Bedürfniß für eine solche Erledigung der Sache, weil für dieselbe Anhaltspunkte genug im gewöhnlichen Civilrechte geboten seien.

Man hielt jedoch auf Seiten mehrerer Mitglieder im Interesse der Einheit der Handelsgesetzgebung eine Entscheidung über den Beginn der Verjährung für unerläßlich, da diese Frage zu den bestrittensten gehöre und in den einzelnen Gesetzgebungen sehr verschieden beantwortet werde; dagegen hielt man allerdings den im Entwurfe gesetzten Zeitpunkt nicht für angemessen. Ein Mitglied hob hervor, mit der Bestimmung des Entwurfes werde einem betrügerischen Verfahren des Verkäufers großer Vorschub geleistet, und beantragte deshalb, statt: „nach der Uebergabe" zu setzen: „nach dem Wissen der Nichtempfangbarkeit;" dieser Antrag fand Unterstützung und wurde insbesondere noch für denselben angeführt, die Verjährungszeit sei in vielen Fällen viel zu kurz, wenn man sie vom Augenblicke der Uebergabe an berechnen wolle, ohne einen Unterschied zu machen, ob der Käufer durch die Uebergabe in die Lage gesetzt worden sei, von den verborgenen Fehlern der Waaren Kenntniß zu erhalten, oder

nicht. Bereits mehrfach seien die Waaren erwähnt worden, welche in einer besonderen Verpackung gekauft würden, und die man deshalb nach Handels-Gebrauch nicht untersuchen dürfe. Wenn nun ein Kaufmann eine Partie solcher Waaren von einem Inländer beziehe, um sie nach einem transatlantischen Platze zu konsigniren, so könne es, namentlich wenn die Absendung nicht sofort habe bewirkt werden können, recht wohl kommen, daß zu der Zeit, in welcher ihm der überseeische Konsignatär von den dort entdeckten verborgenen Mängeln Anzeige mache, für ihn die Verjährungsfrist längst abgelaufen sei. Wenn man überhaupt nach dem Empfange der Waaren noch eine Klage wegen verborgener Mängel zulassen wolle, so dürfe man sie nicht wieder durch Verjährung für einzelne Fälle unmöglich machen, am wenigsten aber solche Bestimmungen treffen, nach welchen vielleicht nur der letzte Käufer und nicht auch dessen Vormann dieselbe geltend machen könne, so daß der Letztere ohne Aussicht auf Schadloshaltung für Fehler einstehen müsse, welche früher zu entdecken ihm unmöglich gewesen. Wenn unter zwei Uebeln zu wählen sei, so sei das geringere zu wählen, und daher die Verjährung der Klage wegen verborgener Mängel, da man eine solche Klage einmal zulasse, erst vom Augenblicke der Entdeckung des Fehlers an zu rechnen, ein System, das zwar unbequem, aber wenigstens gerecht sei. Habe man übrigens in dieser Weise den Beginn der Verjährungsfrist geregelt, so könne man auf der anderen Seite die hiedurch entstehende Weiterung dadurch ausgleichen, daß man die Verjährungsfrist beträchtlich abkürze.

Der ebenbesprochene Antrag wurde jedoch mehrseitig bekämpft und hervorgehoben, man möge eine Zeitbestimmung wählen, welche man wolle, so werde sie unter Umständen zu Härten führen; aber gleichwohl sei die Aufstellung einer solchen Zeitbestimmung unerläßlich, weil außerdem niemals eine Gewißheit über die endliche Erledigung eines einzelnen Handelsgeschäftes zu erlangen sei. Mache man den Eintritt der Verjährung davon abhängig, daß der Käufer von dem Dasein verborgener Fehler Kenntniß erlangt habe, so werde eine solche Gewißheit niemals erreicht, denn der Verkäufer könne nie wissen, durch wie viele Hände die Waare seit deren Verkauf gegangen, ob sie endlich verbraucht und die Möglichkeit der Entdeckung von Fehlern abgeschnitten sei oder nicht. Sodann fehle es gänzlich an einem sicheren Kriterium dafür, wann ein Käufer einen verborgenen Fehler zuerst entdeckt habe; über diese Frage und darüber, wer den Beweis über die Zeit der Entdeckung zu führen habe, werde es zu endlosen Streitigkeiten kommen; es sei demnach allerdings empfehlenswerth, eine sicher erkennbare Thatsache für den Beginn der Verjährung zu wählen, und als solche könne

nur die Uebergabe angesehen werden. Halte man aber mit Rücksicht auf das überseeische Geschäft eine Frist von sechs Monaten von der Uebergabe an für zu eng, so stehe nichts im Wege, statt derselben eine einjährige Frist zu setzen, da es weniger auf die Dauer der Verjährungsfrist ankomme, als darauf, daß deren Anfang und Ende sicher bekannt sei.

Von einer anderen Seite wurde vorgeschlagen, statt: „nach der Uebergabe" zu setzen: „nach der Ablieferung an den Käufer," und wurde hiefür angeführt: Nach Art. 261 solle unter Umständen die Ablieferung der Waare an den Spediteur oder Frachtführer als Uebergabe gelten. Laufe nun die Verjährung von der Uebergabe an, so könne leicht der Fall eintreten, daß beim Handel auf große Entfernungen die sechsmonatliche Frist von der Zeit einer nach Art. 261 erfolgten Uebergabe an schon abgelaufen sein würde, ehe sich nur der Käufer in die Lage versetzt sehe, eine Untersuchung der Waare vorzunehmen.

Ein Mitglied beantragte im Interesse der Einheit der Gesetzgebung den Satz: „soferne nicht durch besondere Gesetze — bestimmt ist" zu streichen; es wurde jedoch von Seiten des Herrn Referenten die Aufklärung gegeben, daß der Entwurf mit diesem Satze den Partikulargesetzgebungen oder dem Handelsgebrauche nicht die Befugniß habe zugestehen wollen, die Bestimmungen des Art. 266 nach Gefallen ganz allgemein zu ändern, sondern daß hiemit nur Vorsorge dafür habe getroffen werden sollen, daß bezüglich einzelner Gegenstände des Handelsverkehres diejenigen Ausnahmebestimmungen getroffen würden, welche für sie durch ein dringendes Bedürfniß geboten seien. Dahin gehörten z. B. die an vielen Orten bestehenden Verjährungsvorschriften über den Handel mit Vieh. In dem eben dargelegten Sinne habe aber der Entwurf nicht blos die bereits zur Zeit der Publikation des Handelsgesetzbuches bestehenden besonderen gesetzlichen Bestimmungen und Gewohnheiten, sondern auch das Recht wahren wollen, solche in der Folge einzuführen. Mit Rücksicht auf diese Erklärung wurde hienach beantragt, nach: „Handelsgebrauch" einzuschalten: „für einzelne Arten von Gegenständen."

Einer der Herren Abgeordneten glaubte jedoch, daß ein Vorbehalt der Handelsgebräuche überhaupt nicht zulässig sei. Gerade in Bezug auf die Verjährung der aus Handelsgeschäften herrührenden Ansprüche sei ein sehr lebhaftes Bedürfniß für Einheit der Gesetzgebung vorhanden. Wenn man hienach auch da, wo dies unabweislich geboten erscheine, die bestehenden oder noch erforderlich werdenden Partikulargesetze wahren wolle, so würde doch eine allzugroße Unsicherheit entstehen, wenn man auch

eine Aenderung des Artikels durch Handelsgebrauch gestatte. Es wurde deshalb die Streichung der Worte: „oder durch Handelsgebrauch" beantragt.

Gegen diesen Vorschlag wurde jedoch eingewendet, die im Entwurfe gesetzte Frist sei nicht durch innere Gründe ihrer Dauer nach bestimmt, sondern mehr willkürlich auf sechs Monate festgesetzt, weil man von der Ansicht ausgegangen sei, daß sie mit Rücksicht auf die jetzt bestehenden Verkehrsmittel groß genug sein würde, um für alle einschlagenden Fälle auszureichen. Nun gebe es aber einzelne Waaren, für welche eine sechsmonatliche Frist bei weitem zu groß sei, Waaren, die in dieser Frist einer solchen Veränderung unterworfen seien, daß man sie gegen Ende derselben kaum mehr erkennen, geschweige denjenigen Zustand beurtheilen könne, in welchem dieselben geliefert worden seien. Für solche Fälle müsse eine viel kürzere Frist bestimmt werden, und dies könne, wenn man nicht in eine ganz unstatthafte Kasuistik verfallen wolle, nur durch Vorbehalt der betreffenden Handelsgebräuche geschehen.

Andere Mitglieder hielten dafür, daß dann, wenn die Verjährungsfrist von der Uebergabe an gerechnet würde, die sechsmonatliche Frist unter Umständen auch viel zu kurz sein werde. Ferner werde man Angesichts der jetzigen Fassung des Artikels die Meinung geltend machen, daß eine vertragsmäßige Erweiterung der Verjährungsfrist nicht zulässig sei. Neben einer solchen Auffassung könne aber eine Verabredung nicht mehr bestehen, wonach der Verkäufer einer Waare eine Garantie für dieselbe auf mehrere Jahre übernehme, welche Verabredungen abzuschneiden gleichwohl kein zureichender Grund vorhanden sei. Demgemäß wurde folgender Zusatz zum 1. Absatze des Artikels in Vorschlag gebracht: „oder eine längere Frist verabredet worden ist."

Es wurde jedoch auch diese Bestimmung für unzureichend gehalten, weil immerhin noch nicht freigegeben sei, daß man auch eine kürzere Verjährungsfrist im Wege des Vertrages festsetze, und wurde demzufolge beantragt, an die Stelle des Satzes: „soferne nicht — bestimmt ist" folgenden Satz anzunehmen: „soferne nicht die Haftbarkeit des Verkäufers auf eine längere oder kürzere Frist vertragsmäßig festgesetzt ist." Hierzu wurde noch bemerkt, mit dieser Bestimmung werde ein Vorbehalt der Handelsgebräuche überflüssig, da man nach Bedürfniß in einzelnen Fällen im Wege des Vertrages die nöthige Vorsehung treffen könne, und andererseits werde dadurch denjenigen Civilgesetzgebungen nicht präjudizirt, welche eine vertragsmäßige Verlängerung der Verjährungsfristen für unstatthaft erklärten, denn die Garantien, von denen der vorige Herr Antragsteller gesprochen habe, und welche auch mit dem neuen Vorschlage getroffen würden, enthielten nicht

sowohl Verlängerungen der Verjährungsfristen für die bei der Uebergabe schon begründeten Ansprüche, als vielmehr die Uebernahme einer Haftung für das Vorhandensein gewisser Eigenschaften auf eine längere Zeit, also die Uebernahme einer weitergehenden Verbindlichkeit. Noch andere der Herren Abgeordneten sprachen sich für die Beibehaltung der Fassung des Entwurfes neben dem so eben erwähnten Zusatze aus, da kein Grund bestehe, die rechtliche Anerkennung eines Handelsgebrauches zu verweigern, wenn konstant für eine gewisse Waare an einem Orte eine gewisse kürzere Frist beobachtet worden sei.

Zu dem zweiten Absatze des Artikels wurde von einer Seite die Streichung befürwortet, da die hier behandelte Frage zu sehr mit den einzelnen Prozeß-Gesetzen in Zusammenhang stehe, als daß man sie hier erledigen könnte. Es wurde aber von anderen Mitgliedern auch bezüglich der Einreden eine durchgreifende Bestimmung darüber, wann sie der Verkäufer nicht mehr zu fürchten habe, als unerläßlich bezeichnet.

Ein Mitglied beantragte, statt des zweiten Absatzes zu setzen: „Mit der Klage verjährt auch die Einrede.“ Der Herr Antragsteller beabsichtigte hiedurch auszusprechen, daß die Einreden nur dann als verjährt angesehen werden sollten, wenn und soweit die denselben zu Grunde liegenden Thatsachen auch durch eine Klage geltend gemacht werden könnten. Zudem stehe, so wurde weiter bemerkt, die Bestimmung des Abs. 2 mit der des Art. 264 im Widerspruche, weil hier eine sechsmonatliche Frist für die Geltendmachung eines Rechts offen gehalten werde, welches nach Art. 264 durch die Versäumung der Anzeige erloschen sei.

Man entgegnete jedoch auf diesen Antrag: um die Einreden zu wahren, habe der Entwurf die Anzeige des betreffenden Mangels vorgeschrieben und alle Einreden ohne Unterschied für fortdauernd erklärt, so bald diese Anzeige geschehen sei, da man den Käufer nie zur Klagestellung, selbst nicht zu einer provocatio ex lege si contendat, die immerhin eine Belästigung enthalte, zwingen wolle, und da die Unterscheidung zwischen den Einreden, deren Gegenstand durch eine Klage geltend gemacht werden könne, und denen, bei welchen dies nicht der Fall sei, zu großen Schwierigkeiten Anlaß biete. Uebrigens stehe der Absatz 2 des Art. 266 mit Art. 264 nicht im Widerspruche, beide seien vielmehr recht gut zu vereinigen; denn, während der Art. 264 die sofortige Anzeige des Mangels nach der Entdeckung verlange, füge der Art. 266 ein neues Erforderniß hinzu, daß nämlich die Anzeige auch, um wirksam werden zu können, innerhalb sechs Monaten nach Uebergabe der Waare erfolgen müsse. Die dem Käufer günstiger erscheinende Bestimmung des Abs. 2 sei aber um so gerechtfertigter, als man das Interesse

des Verkäufers durch Art. 264, 265 und 266 genugsam wahrgenommen habe. Von einer andern Seite wurde folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

„Nach Ablauf dieser Frist können verborgene Fehler und Mängel „auch nicht mehr mittelst einer Einrede geltend gemacht werden."

Endlich beantragte derjenige Herr Abgeordnete, welcher vorgeschlagen hatte, im ersten Absatze statt „nach der Uebergabe" zu setzen: „nach der Ablieferung an den Käufer", auch im zweiten Absatze statt: „nach der Uebergabe erfolgt ist", zu setzen: „nach dem gedachten Zeitpunkte abgesendet worden ist", da dann, wenn man den Eingang der Anzeige bei dem Verkäufer als maßgebend ansehen wollte, beim Handel auf große Entfernungen die Verjährungsfrist leicht ablaufen könnte, ehe die sofort abgesendete Anzeige bei dem Verkäufer eintreffe.

Bei der Abstimmung wurde mit 14 gegen 3 Stimmen statt: „Alle Klagen" „Die Klagen" zu setzen beschlossen, der Redaktionskommission aber anheimgegeben, ob nicht an dieser Stelle des Gesetzes oder an einer anderen Stelle hervorzuheben sei, daß mit diesem Ausdrucke die Klagen aus dem Betruge nicht gemeint würden. Der Antrag auf Streichung der Worte: „nach der Uebergabe" wurde mit 13 gegen 4 Stimmen, der Antrag, statt derselben zu setzen: „nach dem Wissen der Nichtempfangbarkeit" mit 13 gegen 4 Stimmen abgelehnt, dagegen wurde mit Stimmeneinhelligkeit statt: „nach der Uebergabe" „nach der Ablieferung an den Käufer" zu setzen beschlossen. Ferner wurde der Antrag auf völlige Streichung des Satzes: „soferne — bestimmt ist" mit 11 gegen 6 Stimmen abgelehnt, mit 13 gegen 4 Stimmen der oben beantragte Zusatz: „soferne nicht die Haftbarkeit des Verkäufers auf eine längere oder kürzere Frist vertragsmäßig festgesetzt ist", vorbehaltlich der Prüfung, wo dieser Satz seine Stelle zu finden habe, angenommen und mit 13 gegen 4 Stimmen beschlossen, daß neben diesem Zusatze die Bestimmung des Entwurfes über den Vorbehalt der besonderen Gesetze, mit 10 gegen 7 Stimmen, daß auch der Vorbehalt besonderer Handelsgebräuche in das Gesetz aufzunehmen, daß sohin der Satz: „soferne — nicht bestimmt ist" trotz des beschlossenen Zusatzes beizubehalten sei, mit 14 gegen 3 Stimmen aber wurde der Beschluß gefaßt, daß in diesen Satz nach dem Worte: „Handelsgebrauch" einzuschalten sei: „für einzelne Arten von Gegenständen."

Weiterhin wurde, nachdem der Antrag auf Streichung des zweiten Absatzes des Artikels zurückgezogen worden war, die Fassung: „Mit der Klage verjähren auch die Einreden" durch 14 gegen 3 Stimmen, die oben erwähnte Fassung: „nach Ablauf dieser Frist — — geltend gemacht werden"

mit 15 gegen 2 Stimmen abgelehnt und einstimmig die Fassung des Entwurfes mit der Modifikation angenommen, daß statt: „nach der Uebergabe erfolgt ist“ gesetzt würde: „nach dem gedachten Zeitpunkte abgesendet worden ist.“

Nach kurzer Debatte wurde hiernächst auf den Antrag eines Herrn Abgeordneten, in einem Zusatzartikel zu verordnen: „die Vorschriften der „Art. 264, 265 und 266 finden auf versprochene Eigenschaften der Waare „gleichfalls Anwendung, wenn nicht der Verkäufer die Garantie für die„selben besonders übernommen hat“, allseitig als richtig anerkannt, daß die Artikel 264—66 nicht allein von Fehlern der Waare, sondern auch vom Mangel vertragsmäßiger Eigenschaften zu gelten haben, und wurde der Redaktionskommission anheimgegeben, zu erwägen, ob dies ausdrücklich zu sagen sei; eine gleiche Erwägung wurde der Redaktionskommission in Bezug auf den als richtig anerkannten Satz anheim gegeben, daß der Verkäufer, wenn er dem Käufer die Pflicht der Untersuchung erlasse, sich nicht auf die erwähnten Artikel nachträglich zu berufen berechtiget sei.

Ein Antrag, für die in den Artikeln 264—266 statuirte Regreßnahme des Käufers an den Verkäufer dem Letzteren aufzugeben, daß er sofort seinen Vormann von der Regreßklage in Kenntniß zu setzen habe und daß mit der Anzeige die Regreßklage des Verkäufers perpetuirt würde, fand keine Unterstützung und wurde deshalb nach kurzer Debatte zurückgezogen.

Art. 267

wurde nach kurzer Erörterung mit der Modifikation einstimmig angenommen, daß nach „Ortsgebrauch“ eingeschaltet würde „oder besondere Abrede.“

Hierauf wurde die Streichung des

Art. 268

beantragt, weil die in demselben enthaltene Bestimmung nach den einzelnen Gattungen von Waaren und der an den einzelnen Handelsplätzen bestehenden Uebung zu verschieden gefaßt werden müßte, als daß sie im allgemeinen Handelsgesetzbuche eine Stelle finden könnte; es wurde jedoch entgegnet, durch den Artikel werde solchen Ortsgebräuchen nicht präjudizirt, während derselbe unentbehrlich sei, da es Orte gebe, an denen sich kein Gebrauch gebildet habe, und man doch auch für diejenigen Fälle, in welchen Waaren-Geschäfte an solchen Plätzen vorkämen, eine Norm der Entscheidung haben müsse. Ein anderes Mitglied glaubte das umgekehrte Prinzip empfehlen zu müssen, es wurde jedoch zur Rechtfertigung des Entwurfes bemerkt, derselbe beziehe sich nur auf die Originalverpackung der Waare, die speziell für die Waare bestimmt sei, die mit ihr angekommen, und nicht auf ein Gefäß, in welches sie blos behufs der Ablieferung gelegt worden sei;

in dieser Beschränkung aber scheine der Artikel wohl angemessen. Der Artikel wurde hienach mit 11 gegen 6 Stimmen angenommen und nur noch der Redaktionskommission anheimgegeben, ob statt „Verpackung" nicht ein anderer Ausdruck zu gebrauchen sei.

Art. 269

wurde hierauf gleichfalls angenommen, jedoch der Antrag eines Mitgliedes, nach: „so kommt" einzuschalten: „in Ermangelung abweichender Ortsgebräuche" oder den ganzen Artikel ähnlich, wie in dem § 40 des revid. österr. Entwurfes geschehen, zu fassen und alles auf Gebrauch oder Verabredung zu stellen, wobei dann das Gewicht darauf zu legen wäre, daß die Gebräuche am Orte der Erfüllung entscheiden, der Redaktionskommission zur Erwägung anheimgegeben und dieselbe von einem Mitgliede auch noch darauf aufmerksam gemacht, daß der Ausdruck: „Uebergabe" nicht überall im Gesetze in derselben Bedeutung gebraucht sei.

Zu Art. 270

brachte einer der Herren Abgeordneten vor:

Nach den Motiven des preuß. Entwurfes sei der Art. 270 aus dem § 54 Th. 1 Tit. 11 des preuß. Landrechts mit der Abweichung entnommen, daß statt des zur Zeit des Vertragsabschlusses bestandenen Marktpreises der zur Zeit und am Orte der Erfüllung bestandene Marktpreis als Kaufpreis zu gelten habe. Allein der § 54 des preuß. Landrechtes spreche blos vom „mittleren Marktpreise", ohne denselben zu definiren. Der Art. 270 hingegen bestimme: „Marktpreis sei derjenige mittlere Preis, welcher sich aus der Vergleichung der zur Zeit und am Orte der Erfüllung geschlossenen Kaufverträge ergebe. Hiernach gebe es überall, wo Kaufverträge, und wären es auch nur zwei oder drei, über dieselbe Gattung von Waaren abgeschlossen werden, einen Marktpreis für diese Waare. Möge vielleicht auch die Wissenschaft die Bedeutung des Wortes „Marktpreis" im weiteren Sinne des Wortes in dieser Weise auffassen, die kaufmännische Praxis verstehe darunter etwas Anderes. Wenn Definitionen überhaupt eine legislative Klippe seien, so sei es zweifach räthlich, im Sinne des östr. allg. bgl. Ges.-B. § 1058 und des preuß. L.-R. die Entscheidung: was Marktpreis sei und ob da oder dort für gewisse Waaren Marktpreise bestehen, den Partikulargesetzen, dem praktischen Leben und in Streitfällen dem Handelsrichter zu überlassen. Auch dürfte die im Art. 270 gegebene Erklärung des Marktpreises in vielen Fällen den Absichten der Kontrahenten und der Auffassung der Praxis nicht entsprechen, wohl aber öfters zu auffälligen Inkonvenienzen führen. Dagegen scheine nachstehende sowohl den Börsenkurs als den gemeinüblichen

Marktpreis umfassende Textirung einerseits zur Beseitigung von Zweifeln räthlich, andrerseits aber den einschlagenden Anschauungen der Praxis entsprechend. Dabei sei es erforderlich, entgegenstehende Ortsgebräuche ausdrücklich vorzubehalten, weil dies durch Art. 1 nicht geschehe, nachdem einmal der Art. 270 Bestimmungen über Marktpreis ꝛc. enthalte. Der gedachte Herr Abgeordnete beantragte deshalb folgende Fassung des Artikels:

a) „Ist im Vertrage der Börsenkurs oder Marktpreis festgesetzt, so ist „hierunter im Zweifel der zur Zeit und am Orte der Erfüllung „bestehende Börsenkurs oder Marktpreis zu verstehen."

„Besteht am Erfüllungsorte überhaupt kein solcher Kurs oder „Preis, so gilt derjenige Börsenkurs oder Marktpreis als Kaufpreis, „welcher an dem, dem Erfüllungsorte zunächst gelegenen Orte zur „Zeit der Erfüllung besteht."

„Fehlt es am Erfüllungsorte nur zur Erfüllungszeit an einem „solchen Kurse oder Preise, so gilt der daselbst zunächst früher be„standene Börsenkurs oder Marktpreis als Kaufpreis."

„Vorstehende Bestimmungen kommen nur insoweit zur Anwendung, „als Ortsgebräuche nicht entgegenstehen."

Gegen diesen Vorschlag wurde eingewendet, daß derselbe jedenfalls insoferne zu weit gehe, als er den zunächst früher bestandenen Marktpreis entscheiden lassen wolle, denn es könne hiedurch dazu kommen, daß ein vor Monaten unter ganz anderen Konjunkturen bestandener Marktpreis maßgebend werde. Der Vorschlag passe übrigens auch nur auf den Börsen- oder Effektenhandel, aber nicht auf den Waarenhandel, da oft Orte, an denen ein bedeutender Waarenhandel betrieben werde, nicht gerade Marktorte seien und daher daselbst von einem eigentlichen Marktpreise nicht die Rede sein könne.

Ein anderes Mitglied bemerkte, es sei zwar sehr wohl angemessen, neben dem Marktpreise auch des Börsenpreises Erwähnung zu thun, es müsse aber auch gesagt werden, daß die Vermuthung für den mittleren Preis spreche, weil die Preise meistens in einem höchsten, mittleren und niedrigsten Satze notirt zu werden pflegten, und man doch auch wissen müsse, welcher dieser Sätze für entscheidend zu halten sei. Da übrigens auf den Marktpreis nicht selten durch Scheinkäufe ꝛc. influirt werde, so sei es unerläßlich, eine Vermuthung für die amtlich notirten Preise aufzustellen, welche bald durch die Börsenältesten, bald durch einen Ausschuß von Kaufleuten und Mäklern, bald durch Regierungskommissäre mit sachgemäßer Prüfung der einzelnen, von den Mäklern notirten Geschäfte und

namentlich mit Prüfung der Frage, ob sie nicht blos simulirte seien, aufgestellt würden. Es wurde deshalb beantragt, den Artikel wie folgt zu fassen:

b) „Ist im Vertrage der Markt- oder Börsenpreis als Kaufpreis fest-
„gesetzt, so ist hierunter im Zweifel der mittlere Preis zu verstehen,
„welcher sich aus der amtlichen Notirung oder in deren Ermangelung
„aus der Vergleichung ꝛc." wie im Entwurfe.

Diesem Antrage traten mehrere Mitglieder bei, da ohnehin in der Praxis die amtlich notirten Preise als die entscheidenden angesehen würden, und da für dieselben, obschon sie allerdings nicht über jedes Bedenken erhaben seien, der Umstand, daß sie auf Grund der möglichsten Garantien zu Stande kämen, sowie die Erwägung spreche, daß durch die Annahme der amtlich notirten Preise die außerdem fast unüberwindlichen Schwierigkeiten der Beweisführung ferne gehalten würden.

Man fand es jedoch von mehreren Seiten bedenklich, daß durch den Vorschlag unter b jeder Gegenbeweis darüber abgeschnitten werde, daß die amtlichen Notirungen auf falschen Unterstellungen, simulirten Verträgen ꝛc. beruhten, und nicht den eigentlichen Marktpreis darstellten; man nahm ferner noch Anstand daran, daß dem Artikel die Frage der Beweisführung über den Marktpreis beigemischt werde, die ihm nach dem Entwurfe fremd sei.

Ein Herr Abgeordneter beantragte sodann, statt: „am Orte der Erfüllung" „am Orte der Uebergabe" zu setzen, da mit „Erfüllung" auch die Pflicht des Käufers zur Zahlung getroffen werde, auf welche es hier doch nicht anzukommen habe. Diesem Vorschlage wurde jedoch mit der Erwägung begegnet, daß der Ort der Erfüllung unter Umständen ein anderer sein könne, als der der Uebergabe, und wurde deshalb anheimgegeben, ob die Absicht des Herrn Antragstellers nicht besser dadurch erreicht werde, daß gesetzt würde: „am Orte der vom Verkäufer zu leistenden Erfüllung."

Schließlich wurde einhellig, ohne daß es einer Abstimmung bedurfte, beschlossen, zu setzen: „der Markt- oder Börsenpreis" und sodann der erste Absatz des Antrags unter a mit 10 gegen 7 Stimmen, die Fassung unter b mit 9 gegen 8 Stimmen abgelehnt, mit 9 gegen 8 Stimmen die Beibehaltung des Wortes: „Erfüllung" beschlossen und der Redaktionskommission anheimgegeben, zu erwägen, ob zu setzen sei: „am Orte der vom Verkäufer zu leistenden Erfüllung;" die Absätze 2 und 3 des Antrages unter a wurden sodann mit 11 gegen 6 Stimmen und ein Antrag auf Streichung des Artikels mit 13 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Bei Diskussion des

Art. 271

wurde allseitig anerkannt, daß die Streichung des zweiten Absatzes schon durch den zu Art. 241 gefaßten Beschluß über die dort in Vorschlag gebrachte Zusatzbestimmung bedingt sei, und ergaben sich hiernächst Bedenken darüber, ob nunmehr die beiden übrigen Absätze des Artikels noch bleiben könnten.

Mehrere der Herren Abgeordneten sprachen sich dahin aus, dieselben seien selbstverständlich, sie seien nur mit Rücksicht auf den zweiten Satz aufgenommen und müßten deshalb beseitiget werden. Von anderen Seiten wurde aber vorgebracht, der erste Absatz sei gerade jetzt unentbehrlich, da er eine Ausnahme von dem zu Art. 241 beschlossenen Zusatze statuire; Absatz 3 aber sei auch nicht selbstverständlich, weil derselbe im Civilrechte keineswegs enthalten, aber gleichwohl dem Handelsverkehre angemessen sei; denn im Verkehre, in welchem die Waaren so oft und so schnell von Hand zu Hand gingen, sei es unerläßlich, daß man unter allen Umständen sofort mit der Uebergabe der Waare das Eigenthum auf den Käufer übergehen lasse, damit der Verkäufer, wenn er, ohne ausdrücklich kreditirt zu haben, gleichwohl die Waare übergeben habe, und sodann den Kaufschilling nicht erlangen könne, die Waare nicht aus der Hand des zweiten und dritten Käufers vindiziren könne. Diesen Anforderungen werde aber durch Absatz 3 entsprochen.

Von mehreren Seiten wurde jedoch Absatz 3 für höchst bedenklich erklärt und deshalb dessen Streichung beantragt. Man nahm Bezug auf die an manchen Orten bestehenden Kassiertage und darauf, daß im Handel fast niemals bei Käufen auf baar die Zahlung Zug um Zug geschehe, ja entweder gar nicht oder doch nur unter Kundgabe eines Mißtrauens gegen den Käufer geschehen könne, welches dem Handel ganz und gar unangemessen sei. Es bestehe nun gar kein Grund, um auch für das Verhältniß des Verkäufers zum Käufer und, im Falle eines Konkurses, zu dessen Gläubigern, das Eigenthum der Waare als übergegangen anzusehen, wenn bei einem Kaufe auf baar ein solches Mißtrauen nicht sofort an den Tag gelegt und auf Zahlung Zug um Zug bestanden worden sei, eine solche Auffassung werde vielmehr dem Leben nicht im Mindesten entsprechen.

Von einer Seite wurde, um den Absatz 3 auf das richtige Maß zurückzuführen, vorgeschlagen, denselben auf das Verhältniß des Verkäufers zu dritten Käufern zu beschränken, und demzufolge nachstehende Fassung proponirt:

a) „Der Verkäufer, welcher die Waare vor erfolgter Zahlung des Kauf-

„preises an den Käufer ausliefert, wird einem dritten gutgläubigen „Besitzer gegenüber rechtlich so beurtheilt, als wenn er auf Kredit „verkauft habe;"

von einem anderen Herrn Abgeordneten wurde dagegen folgender beschränkender Zusatz empfohlen:

b) „Indessen kommt diese Bestimmung dann nicht zur Anwendung, wenn „der Verkäufer binnen 14 Tagen nach dem Tage der Ablieferung „der Waare an den Käufer (oder: spätestens am 8. Tage nach dem „Tage der Ablieferung der Waare an den Käufer) eine Klage auf „Entrichtung der Gegenleistung oder auf Rücklieferung des verkauften „Gegenstandes gegen den Käufer erhebt, oder innerhalb dieser Zeit „die gerichtliche Insolvenz des Letztern eintritt."

Man hielt jedoch dafür, daß auch diese Vorschläge die obschwebenden Bedenken zu heben nicht im Stande seien, und daß namentlich die mit dem Vorschlage unter a getroffene Frage im Konkursrechte ihre Erledigung zu finden habe.

Bei der Abstimmung wurde die Beibehaltung des ersten Absatzes mit 10 gegen 7 Stimmen beschlossen, jedoch der Redaktionskommission anheimgegeben, zu erwägen, ob er nicht mit Art. 259 zu verbinden sei, die Anträge unter a und b wurden beide mit 15 gegen 2 Stimmen abgelehnt und mit 13 gegen 4 Stimmen die Streichung des dritten Absatzes beschlossen.

## LXXV. Sitzung.

Nürnberg, am 26. Mai 1857.

Unter dem Vorsitze Sr. Exc. des Herrn Staatsministers Dr. von Ringelmann wurde heute zur Berathung der

Art. 272 bis 276

übergegangen. In der Diskussion kamen hauptsächlich die Fragen zur Sprache, ob ein Bedürfniß dafür bestehe, für das Lieferungsgeschäft besondere, von den über das Kaufgeschäft gegebenen Normen abweichende Bestimmungen zu treffen, oder ob und mit welchen Modifikationen etwa die Vorschriften des Art. 260 für das Lieferungsgeschäft ausreichend seien, ferner, ob für den Fall, daß sich ein Bedürfniß für besondere Bestimmungen über das Lieferungsgeschäft ergeben sollte, die in Art. 272 ff. enthaltenen für angemessen befunden werden könnten, oder nicht, und endlich, ob dieselben im Falle ihrer Annahme auf alle mit dem Namen Lieferungs-Geschäfte gemeinhin bezeichneten Handelsgeschäfte oder nur auf gewisse Arten

derselben anwendbar, alle anderen Geschäfte dieses Namens aber gleichwohl nach den Gesetzen über den Kauf zu beurtheilen seien.

Ein Mitglied, welches von der Ansicht ausging, daß allerdings nicht geradezu alle besonderen Vorschriften über das Lieferungsgeschäft entbehrlich seien, machte den Antrag, a) statt der Art. 272—276 die in der Anlage A beigedruckten Bestimmungen anzunehmen, und trug zu deren Rechtfertigung Folgendes vor: Unter den Begriff des Lieferungsgeschäftes (Kaufes auf Lieferung) dürfe nicht mit Art. 272 des Entwurfes jeder Kauf von vertretbaren Sachen, sondern nur derjenige Kauf gefaßt werden, bei welchem die Lieferung erst in einer gewissen künftigen Zeit stattfinden solle. Diese Zeit könne mehr oder minder bestimmt normirt sein, auch selbst von ungewissen Ereignissen abhängen (bei erstem offnen Wasser, bei glücklicher Ankunft eines gewissen Schiffes u. s. w.). Die Geschäfte, von denen der Art. 273 des Entwurfes reden wolle, seien dagegen offenbar nur eine besondere Art von Lieferungsgeschäften, nämlich solche, bei denen nicht nur die zu liefernde Sache einen Börsenpreis am Lieferungsplatze habe, sondern bei denen überdies ein fester, voraus zu berechnender Kalendertag oder Kalender-Zeitraum für die Lieferung bezeichnet sei, wie es im Fonds- und Aktien-Handel und bei den Lieferungsgeschäften in Sprit, Oel, Zink und dgl. vorkomme. Für diese Art von Geschäften treffe nun der Entwurf Bestimmungen, durch welche sie virtuell zu Differenzgeschäften gemacht würden, was aber gar nicht zweckmäßig scheine, da einestheils eine besondere gesetzliche Begünstigung derartigen Wettgeschäften nicht zu gewähren sei, andererseits aber auch das Bedürfniß des Handels dieselben nicht verlange, da von Differenzgeschäften, wenigstens an den solideren deutschen Börsen, gar nicht die Rede sei, sondern alle und jede Geschäfte in den fraglichen Papieren und Artikeln immer nur auf wirkliche Lieferung und auf wirklichen Empfang der Waaren oder Stücke gerichtet würden. Die Bestimmung des Entwurfes, daß der Handel im Fall der Nichterfüllung sich ohne Weiteres von selbst in die Differenz des Lieferungstages auflöse, widerstrebe der Wirklichkeit. Dem Kontrahenten, dem nicht erfüllt werde, müsse das Recht zugestanden, aber keineswegs die Pflicht auferlegt werden, sich an jener Differenz genügen zu lassen; der Säumige solle ihm nicht statt der wirklichen Leistung die Differenz aufdringen dürfen. Die hier fraglichen Geschäfte seien Geschäfte wie alle anderen, bei denen die Zeitbestimmung ein essentiale des Vertrages bilde und daher streng zu nehmen sei, nur daß auch noch zugleich das gemeine Interesse der Nichterfüllung durch den Börsenpreis des Lieferungsplatzes besonders leicht zu ermitteln sei. Im Uebrigen aber habe der, welcher

am 31. März zu liefern habe und nicht liefere, eine Lieferungspflicht auch noch am 1. April und an jedem folgenden Tage: seine mora hebe seine Verbindlichkeit nicht auf, sondern perpetuire sie, wie in allen andern Fällen. Wo eine feste Zeitbestimmung als essentiale eines Vertrages vorliege, da müsse dem Gläubiger im Falle des Verzugs des Schuldners immer das doppelte Recht gegeben werden, nach seiner Wahl entweder auf die Erfüllung sammt dem Interesse der verzögerten Erfüllung zu klagen oder ohne Klage sich selbst die Erfüllung dadurch zu verschaffen, daß er die versprochene Leistung für Rechnung des Säumigen bestmöglichst anderweitig bewirke und diesen demnächst für die Differenz in Anspruch nehme. Daher müsse derjenige, dem ein Lieferungsgeschäft der fraglichen Art nicht erfüllt werde, so lange die mora dauere, immer zum Einen und zum Anderen berechtiget sein; er könne (und werde auch gemeiniglich) gleich den Preis des Lieferungstages zu Grunde legen, aber er könne auch warten und den Preis eines späteren Tages zu Grunde legen, wenn auch da noch die mora fortdauere. Er bekomme dabei nie mehr als ihm zukomme, das Interesse der Erfüllung sammt Schadensersatz für die verzögerte Erfüllung. Wenn er das Alles nicht wolle, könne er aber auch wie jeder Kontrahent auf wirkliche Erfüllung des Kontraktes klagen. Nur das Eine müsse man von ihm verlangen, daß er bei demjenigen Modus, den er einmal gewählt habe, bleibe, und ihn nicht später nach Konvenienz mit einem anderen vertausche. Deshalb empfehle sich die ihm im Gesetze aufzuerlegende Verpflichtung, daß er, sobald er von dem Rechte des Rücktritts und der Auflösung in eine Differenzrechnung Gebrauch machen wolle, vorher eine formelle Aufforderung nach Art eines Wechselprotestes gegen den Säumigen ergehen lasse und darin die anderweitige Begebung oder Anschaffung für dessen Rechnung nach Tagespreis demselben androhe, so daß, wenn der Aufforderung nicht Genüge geleistet werde, ihm eben auch nur dieser Modus bleibe, sich nämlich nach dem Börsenpreis des Aufforderungstages (Protesttages) zu decken. Wollte man ohne Weiteres dem Gläubiger das Recht geben, zwischen der Klage auf Differenz des Lieferungstages und der Klage auf Erfüllung zu wählen, so würde er abwarten und je nach seinem Vortheile und dem Gange der Konjunktur die eine oder andere wählen, was nicht sein dürfe.

Als Nebenpunkte seien noch zu erwähnen: erstens daß nach dem Entwurf der Käufer unter Umständen noch weiteren Schadensersatz außer der Differenz solle fordern können. Warum nur der Käufer, und nicht auch der Verkäufer? Aber beiden sei eine solche Liquidirung des besonderen Interesses abzusprechen, denn wenn man ihnen auf der

einen Seite die Prästirung des gemeinen Interesses (der Differenz nach Börsenpreis) zuspreche, ohne zu untersuchen, ob ihr wirkliches individuelles Interesse nicht vielleicht ein weit geringeres sei, so dürfe auch im umgekehrten Fall dem Säumigen nie mehr als das gemeine Interesse zu prästiren auferlegt werden. Zweitens solle nach dem Entwurfe Art. 276 Alin. 3 die Aufforderung während des Laufes des ganzen Erfüllungstages zu jeder Zeit mit rechtlicher Wirkung zulässig sein. Dies könne doch aber nur geschehen, sobald der Aufgeforderte im Verzuge sei, was mit Hinblick auf Art. 245 erst beim Ablaufe der gewöhnlichen Geschäftszeit gesagt werden könne. Wünschenswerth würde es freilich sein, wenn man für alle derartigen Lieferungsgeschäfte die Erfüllungszeit nur bis 12 Uhr Mittags des Erfüllungstages festsetzen könnte, aber es stehe dahin, ob dies nicht allzugroße Inkonvenienzen haben würde, und wage der Herr Antragsteller nicht, deshalb einen Vorschlag zu machen, zumal sich dies immer nach Ortsusance zu reguliren haben werde.

Gegen diese Ausführungen und zur Rechtfertigung des Entwurfes wurde von anderen Seiten hervorgehoben, es lasse sich kaum leugnen, daß ein Bedürfniß des Handelsverkehres für die rechtliche Anerkennung des Lieferungsgeschäftes als eines besonderen, vom Kaufe verschiedenen Geschäftes bestehe. Darüber, wie dasselbe gesetzlich zu regeln sei, habe man umfassende Berathungen gepflogen, und dabei habe sich ergeben, daß das von Gelpcke auf den Grund reicher Erfahrungen in Handelsrechtssachen empfohlene System des Entwurfes und die in demselben enthaltenen Sätze schon lange durch die Praxis von Handelsgerichten, namentlich rheinischer Gerichte anerkannt seien. Die bestehenden Handelsgesetze hätten hiezu keine Handhabe geboten, so daß man in der erwähnten Thatsache ein sprechendes Zeugniß für die Angemessenheit der fraglichen Bestimmungen besitze. Wenn man dem Entwurfe zum Vorwurfe mache, daß er im Grunde nur die den Wetten auf einen Tageskurs gleichstehenden Differenzgeschäfte zur rechtlichen Geltung bringe, so sei dies ganz ungerechtfertiget. Denn der Entwurf gebe einerseits die Möglichkeit, unter Umständen einen größeren Schaden, als die Differenz zu fordern, während dies der Natur des Differenzgeschäftes widerstrebe, da nach diesem die Parteien im Voraus auf jeden weiteren Schadensersatz verzichteten, andererseits stelle er die Anforderung, daß derjenige, welcher irgend ein Recht aus dem Lieferungsvertrage geltend machen und also auch, wer die Differenz des Tageskurses fordern wolle, seinerseits mit einem thatsächlichen Anerbieten der von ihm vertragsmäßig zu machenden Leistung vorangehen müsse, während es bei eigentlichen Differenzgeschäften

gar nicht auf Leistung abgesehen sei. Eine Beförderung der Differenz-Geschäfte könne man hienach mit Grund dem Entwurfe um so weniger zur Last legen, als die Erfahrung lehre, daß die Pflicht einer thatsächlichen Anerbietung der Leistung der Spekulation auf die blose Differenz des Tageskurses am Wirksamsten entgegnete. Aber auch angenommen, daß mit den Bestimmungen der der Diskussion unterstellten Artikel eine Beförderung der Differenzgeschäfte bewirkt werde, so lasse sich nicht mit Grund bestreiten, daß diese Geschäfte einmal beständen, daß sie an verschiedenen Orten, (in Wien, Berlin, Frankfurt, London ꝛc.) vorkämen. Wenn man sie nun für bedenklich halte, obschon man gewiß ihre Gefährlichkeit überschätze, so sei es geradezu unumgänglich, ihre gesetzliche Beurtheilung so zu regeln, wie dies durch die in Frage stehenden Artikel geschehe, um hierdurch die befürchteten Nachtheile solcher Geschäfte ferne zu halten. Was aber die einzelnen Bestimmungen des Entwurfes und namentlich die Vorschrift über die Größe des Schadensersatzes für die nicht geschehene Leistung angehe, so seien diese gewiß den Bedürfnissen entsprechend. Man habe bei der rechtlichen Beurtheilung der Lieferungs-Verträge an sich keinen sicheren Maßstab für die Größe des dem nichtsäumigen Kontrahenten zu ersetzenden Schadens. Eine schnelle Abwickelung solcher Geschäfte sei aber gleichwohl nur durch einen solchen Maßstab, durch einen festen durchgreifenden Grundsatz zu erreichen, wie ihn der Entwurf aufstelle, den man um so unbedenklicher als maßgebend bezeichnen könne, als in der Regel der Schaden wirklich in nichts Anderem als in der Differenz des Tageskurses bestehen werde. Gleichwohl könne man nicht, wie im Antrage unter a geschehen, jede weitergehende Schadensersatzforderung für unzuläſſig erklären, da es allerdings Fälle gebe, in welchen die Kursdifferenz zur Schadloshaltung des nichtsäumigen Kontrahenten unzureichend sei, z. B. wenn er die zu liefernde Waare nothwendig hätte haben müssen, die vertragsmäßige Quantität aber am Erfüllungsort nicht zu erlangen, sonach von auswärts zu beziehen war. Wenn man Anstand daran genommen habe, daß die Protesterhebung schon an dem Erfüllungstage geschehen solle, und wenn deshalb der Antrag unter a eine größere Freiheit lasse, so werde durch eine Nachsicht in dieser Beziehung der Säumige in allzu großen Nachtheil gebracht; denn hierdurch werde dem anderen Kontrahenten, der es am Erfüllungstage auch seinerseits nicht in seinem Interesse gefunden habe, auf der Erfüllung zu bestehen, die Möglichkeit gegeben, zu warten, bis sich die Konjunkturen erheblich zu seinen Gunsten verändert hätten, und dann erst auf Erfüllung oder auf Bezahlung einer Differenz zu dringen,

die viel größer sei, als die des ursprünglich bestimmten Erfüllungstages. Um eine solche mißbräuchliche Geltendmachung der Schadensersatz-Ansprüche eines Kontrahenten abzuschneiden, sei es am gerathensten, das Geschäft für aufgelöst zu halten, wenn nicht am Erfüllungstage selbst wenigstens einer der Kontrahenten die Erfüllung verlangt habe.

Gegen den Entwurf und insbesondere gegen einzelne Bestimmungen desselben wurde noch vorgebracht, der Entwurf gehe davon aus, daß zwar an dem ganzen Erfüllungstage die Erfüllung geleistet und verlangt werden könne, daß dies aber ebenso wie die Protesterhebung an demselben Tage geschehen müsse, soferne das Geschäft nicht für aufgehoben angesehen werde solle. Das sei nun gewiß nicht durchführbar, denn manche Geschäftshäuser hätten an einem und demselben Tage eine solche Menge von Lieferungs-Geschäften zu erledigen, bei denen nicht selten die Erfüllung des einen durch die Erfüllung des anderen Geschäfts bedingt sei, daß die Abwickelung aller dieser Geschäfte an einem und demselben Tage unmöglich wäre. Der Handelsgebrauch habe deshalb noch weitere Fristen nach dem Erfüllungstage für das Verlangen und Leisten der Erfüllung offengehalten (z. B. in Paris weitere 6 Tage, in Berlin noch den nächstfolgenden Tag). Aus demselben Grunde sei es auch nicht immer möglich, sich nach dem Kurse des Erfüllungstages zu decken, es sei deshalb jedenfalls unerläßlich, daß man auch im Gesetze wenigstens noch den nächstfolgenden Tag für die Erfüllung und für eine Deckung nach dem Kurs dieses Tages offen halte. Wenn man übrigens die Meinung habe, daß mit der Verbindlichkeit eines thatsächlichen Anerbietens der Erfüllung der Vorwurf einer Beförderung der Differenzgeschäfte beseitigt werde, so sei hiergegen einzuwenden, daß diese Verbindlichkeit auf der einen Seite denjenigen sehr beschwere, der es in der That auf ein Lieferungsgeschäft abgesehen habe, weil es für diesen außerordentlich lästig sei, unter Umständen eine große Partie Waaren, z. B. Getreide rc. auf Wagen vor das Haus des anderen Kontrahenten fahren zu müssen, obschon er wisse, daß dieser sie gar nicht annehmen werde, und daß sie auf der anderen Seite sehr leicht, namentlich im Kreditpapiergeschäfte, umgangen werden könne. Denn es werde ein Kontrahent kaum eher auf Erfüllung dringen, als bis die Preisverhältnisse zu seinen Gunsten gestaltet seien. Sei dies der Fall, dann würden ihm leicht die Mittel zur scheinbaren Anerbietung der Erfüllung von Anderen anvertraut.

Rücksichtlich des Antrages unter a wurde noch hervorgehoben, der Satz, daß der Kontrahent, welcher die Erfüllung verlange, gar keinen Beweis darüber führen solle, ob und wie er sich gedeckt habe, sei einmal für

den säumigen Kontrahenten zu hart, weil er einen Schaden zu bezahlen angehalten werde, der vielleicht gar nicht entstanden sei, und sei ferner um deswillen bedenklich, da er die blosen Spekulationen auf die Kursdifferenz begünstige. Man könne aber ferner das Recht, Schadensersatz nach dem Tageskurse zu fordern, oder die zu liefernde Waare nach dem Tageskurse anzukaufen, bei den hier in Frage stehenden Lieferungsgeschäften nicht von dem Nachweise eines Verzugs des anderen Kontrahenten abhängig machen, denn der Verzug desselben könne erst am Ende des Erfüllungstages und nach einer hierauf stattgehabten Aufforderung als vorhanden angesehen werden. Wenn ferner demjenigen Kontrahenten, der die Lieferung zu fordern habe, das Recht zugestanden werde, auch noch nach dem Erfüllungs-Tage die Lieferung zu verlangen und nach Maßgabe des Artikels zu verfahren, so sei nicht abzusehen, warum hiefür immer nur der Kurs des Erfüllungstages maßgebend sein solle.

Die Bestimmungen der Art. 272 bis 276, sowie die des Antrages in der Anlage A wurden hiernach von einer anderen Seite um deswillen beanstandet, weil in denselben nur für diejenigen Lieferungsgeschäfte Vorsehung getroffen sei, die unter mehreren an einem und demselben Platze befindlichen Personen, und nicht auch für diejenigen, welche unter mehreren an verschiedenen Orten befindlichen Personen geschlossen worden. Wenigstens müsse es geradezu unthunlich erscheinen, die Bestimmungen des Entwurfes oder der Anlage A auf dieselben anzuwenden. Dahin gehörten z. B. diejenigen Lieferungsgeschäfte, die von einem Kaufmanne mit einem Fabrikanten, z. B. dem Besitzer einer Zuckerfabrik, geschlossen würden. Auf solche Verträge paßten Vorschriften wie die, daß an dem bestimmten Erfüllungstage die Erfüllung verlangt, Protest erhoben, die bestellten Waaren nach dem Kurse des Erfüllungstages und gerade nach dem des Erfüllungsortes beschafft werden müßten, obschon an demselben vielleicht keine zweite Fabrik derselben Art sei, gewiß nicht. Für solche Lieferungsgeschäfte müsse vielmehr nothwendig eine Ausnahme in dem Sinne getroffen werden, daß sie lediglich nach Art. 260 ff. beurtheilt werden sollten.

Von anderen Seiten wurde jedoch diese Auffassung nicht getheilt, und vielmehr geltend gemacht, der Entwurf beziehe sich nicht blos auf Lieferungsgeschäfte unter Personen eines und desselben Platzes, sondern auch auf Lieferungsgeschäfte von Ort zu Ort, wie schon aus der Bestimmung im Absatz 2 des Art. 276 sich ergebe. Es sei auch kein zureichender Grund vorhanden, um die Fabrikanten, welche sich auf bestimmte Lieferungs-Geschäfte einließen, nach andern Gesetzen zu beurtheilen, als andere Kaufleute.

Die allgemeine Anwendung der Art. 272—276 sei dann ganz unbedenklich, wenn man von den wirklichen Lieferungsgeschäften, bei denen ein ganz besonderer Accent auf die Zeit, den Tag der Erfüllung gelegt sei, diejenigen Geschäfte unterscheide, bei welchen eine Zeitbestimmung mit einer minder streng gedachten Meinung vereinbart werde. Es sei jedoch allerdings nicht zu läugnen, daß die Auffindung eines sicheren Kriteriums große Schwierigkeiten bereite.

Von mehreren Seiten wurde die Ansicht vertreten, daß mit den der Diskussion unterstellten Artikeln nicht alle diejenigen Geschäfte getroffen werden sollten, welche man bald hier bald dort mit dem Namen der Lieferungs-Geschäfte belege, sondern lediglich diejenigen Verträge, welche in dem Sinne geschlossen würden, daß die Lieferung weder früher noch später gefordert oder gemacht werden dürfe, als in der in dem Vertrage bestimmten Zeit, also selbstverständlich die Erlöschungsklausel enthielten; hier bestehe nach dem Tage der Erfüllung, abgesehen von der Pflicht des säumigen Kontrahenten zur Schadloshaltung, kein Vertrag mehr. Solche Verträge könnten unmöglich gleich den übrigen Kaufverträgen beurtheilt werden, der Entwurf fülle vielmehr, indem er für dieselben Vorsehung treffe, eine fühlbare Lücke der bestehenden Gesetzgebungen aus. Die Bestimmungen des Entwurfes müßten aber auch, abgesehen von einzelnen minder wesentlichen Modifikationen, die vorbehalten blieben, beibehalten werden, und der Antrag in Anlage A sei nicht angemessen, denn es könne z. B. von einem Verzuge bei den hier in Betracht kommenden Geschäften, die man gewöhnlich mit „fix" oder „präzis" ausdrücke, nicht die Rede sein. Der Verzug setze voraus, daß dieselbe Leistung, wenn auch verspätet, doch noch immerhin geleistet werden könne, daß sie dieselbe Leistung bleibe. Bei den hier besprochenen Geschäften aber sei eine Leistung, die nicht zur Erfüllungszeit gemacht werde, eine ganz andere. Verträge, die nicht in einem so strengen Sinne geschlossen würden, fielen nicht unter die Bestimmungen der Art. 272—276, sondern seien lediglich Kaufverträge.

Auch diese Auffassung wurde bestritten, und angeführt, man müsse bezweifeln, daß die eben dargelegte Ansicht die des Entwurfes sei, zumal bei der Seltenheit der ihr entsprechenden Verträge in diesem Falle dem Entwurfe nur eine ganz geringe praktische Bedeutung zukomme. Es gebe die verschiedenartigsten Geschäfte, die man mit dem Namen der Lieferungs-Geschäfte bezeichne, und die in der That auch von den gewöhnlichen Kaufgeschäften verschieden seien. Bald werde z. B. eine bestimmte Frist für die Lieferung

ausbedungen, jedoch mit dem Zusatze, daß nach der Wahl des Verkäufers, bald daß nach der Wahl des Käufers, bald daß in einer gewissen Frist gar nicht, nach deren Ablauf aber täglich und zwar wieder nach Wahl des Käufers oder des Verkäufers die Erfüllung verlangt werden könne ꝛc. Es lasse sich nicht annehmen, daß der Entwurf in Art. 272—276 alle diese Lieferungsgeschäfte habe außer Acht lassen und nur die so eben besonders hervorgehobenen Verträge habe treffen wollen, denn in diesem Falle hätte er nur von den auf einen bestimmten Tag abgeschlossenen Geschäften sprechen können. Für die Geschäfte, die mit der Absicht, daß nicht früher und nicht später geleistet werden dürfe, geschlossen würden, sei gar kein Bedürfniß nach besonderen gesetzlichen Bestimmungen vorhanden, denn bei ihnen verstehe es sich von selbst, daß das Geschäft nicht in Ordnung gegangen und nur die Schadensersatzforderung übrig sei. Die eben bekämpfte Auffassung führe überdies unvermeidlich zur Begünstigung der mit Grund gefürchteten, meist unsoliden Differenzgeschäfte, denn mancher Verpflichtete werde bei ihr es darauf hin wagen, daß er nichts als die Differenz zu bezahlen habe, obschon der Käufer vielleicht die Kaufobjekte dringend haben und sich dieselben um einen höheren als den ihm vergüteten Preis an ganz anderen Orten anschaffen müsse.

Ein Mitglied, welches gleichwohl der hier bestrittenen Ansicht folgen zu müssen glaubte, hielt dafür, daß die Bestimmungen der Anlage A denen des Entwurfes vorzuziehen seien, soferne nur einzelne, erforderlich erscheinende Aenderungen daran beschlossen würden. In diesem Sinne beantragte der Herr Antragsteller, in Art. 273 der Anlage A nach: „bestimmten Frist" einzuschalten: „und in beiden Fällen nicht früher und nicht später," dann in Absatz 1, 2 und 3 eben dieses Artikels, statt: „zum Börsenpreise des Aufforderungstages" zu setzen: „zum Börsen- oder Marktpreise des Lieferungs-Tages," endlich statt der Bestimmung des Art. 274 einen weiteren Zusatz zu Art. 273 des Inhaltes zu setzen:

„Dem Nichtsäumigen steht indessen frei, statt der vorstehenden Bestimm-„ungen von denen des Art. 260 Gebrauch zu machen."

Die Debatte über die einzelnen Bestimmungen der Art. 272 bis 276 und über die Anlage A wurde jedoch nicht zu Ende geführt, man wendete sich vielmehr nach vorheriger mehrfältiger Beleuchtung einzelner Vorschriften zunächst einer Besprechung der allgemeinen Frage zu, ob denn überhaupt ein Bedürfniß dafür bestehe, für die Lieferungsgeschäfte besondere Normen aufzustellen.

Von mehreren Seiten wurde die eben erwähnte Frage verneint und vorgebracht: man könne kaum annehmen, daß ein solches Bedürfniß vorhanden sei, denn wenn dies der Fall wäre, so hätte man erwarten sollen, daß sich bereits eine Reihe von Bestimmungen über die Lieferungsgeschäfte in der Praxis ausgebildet, und daß man die letzteren hinreichend von anderen Geschäften zu unterscheiden gelernt habe. Die in beiden Beziehungen bestehende, auch in der Debatte sichtbar gewordene Unsicherheit lasse darauf schließen, daß die Lieferungsgeschäfte noch keine allgemeine Bedeutung erlangt hätten. Eine Anerkennung derselben im Gesetze als besonderer Rechtsgeschäfte werde zu zahllosen Prozessen darüber führen, ob ein einzelnes Geschäft als ein bloses Kaufgeschäft oder als Lieferungsgeschäft zu betrachten sei, da es an einem durchschlagenden Kriterium fehle. Man werde bemüht sein, je nachdem das Eine oder das Andere Vortheil bringe, ein und dasselbe Geschäft bald als Kauf=, bald als Lieferungsgeschäft darzustellen. Die besonderen Bestimmungen des Entwurfes oder auch die der Anlage A seien an vielen und zum Theil sehr bedeutenden Handelsplätzen ganz unbekannt und theilweise undurchführbar. Was in Betreff der mit Fabrikanten abgeschlossenen Lieferungsgeschäfte schon vorgekommen, treffe in vielen Beziehungen auch bei den Lieferungsgeschäften zu, welche man mit den an einem und demselben Orte befindlichen Fabrikanten abschließe, auch bei diesen sei es kaum ein einziges Mal auf eine Auflösung des Vertrages und auf Bezahlung einer blosen Differenz für den Fall abgesehen, daß nicht an dem vertragsmäßigen Erfüllungstage geleistet werde. Alle Fälle, von denen bisher gesprochen worden, und auf welche man die Artikel 272—276 für anwendbar erklärt habe, seien hinreichend durch die Bestimmung des Artikels 260 erlediget. Selbst wenn die Art. 272—276 nur für diejenigen Geschäfte gelten sollten, welche zu einer fest bestimmten Zeit in dem Sinne erfüllt werden sollten, daß die Erfüllung nicht früher und nicht später statthaben dürfe, obschon man keinen Grund habe, den Entwurf in dieser Weise zu verstehen, würden sie zu großen Unzuträglichkeiten Anlaß geben, denn es lasse sich voraussehen, daß das Gesetz nicht in einem so beschränkten Sinne werde ausgelegt werden. Geschäfte der zuletzt erwähnten Art seien zu selten, als daß es für dieselben besonderer Bestimmungen im Gesetze bedürfte, und die Letzteren würden immer wieder zu einer Begünstigung unsolider Wettgeschäfte führen, zumal der Fall, daß ein Schaden wirklich mehr als die Kursdifferenz betrage, zu den Ausnahmen gehöre, und als man davon, daß eine Leistung, die an einem anderen Tage als dem vertragsmäßigen Erfüllungstage geleistet würde, eine ganz andere und nicht blos eine verspätete sei, nur bei denjenigen Geschäften sprechen könne,

bei welchen es von Anfang an auf nichts Anderes als auf die Differenz des Tageskurses abgesehen gewesen. Solche Geschäfte seien aber nur aus einer abnormen Richtung des Verkehrs hervorgegangen, und allerdings an verschiedenen Orten vorgekommen, hätten jedoch viele Nachtheile im Gefolge, wie alle Wettgeschäfte, so daß man denselben ohne Gefahr eine gesetzliche Anerkennung nicht zuwenden könne. Es sei vielmehr am besten, von denselben ganz und gar Umgang zu nehmen, und sie im Gesetze als gewöhnliche kaufmännische Kaufgeschäfte anzusehen; wo sich ein Bedürfniß für besondere Behandlung derselben mit der Zeit wirklich ergeben sollte, werde sich der Verkehr und namentlich der Börsenverkehr schon zu helfen wissen, für diesen genüge es, wenn man nur keine hindernden Bestimmungen ausdrücklich ins Gesetz aufnehme. Ueberdies werde manches Geschäft als ein Differenzgeschäft irrthümlicher Weise bezeichnet, obschon es nichts Anderes als ein Kaufgeschäft sei, das mit einem anderen dergestalt in Verbindung stehe, daß die empfangene Leistung sofort wieder zur Erfüllung anderer Verträge verwendet, oder auch an andere überwiesen werde. Es lasse sich deshalb gar nicht mit Grund behaupten, daß die Differenzgeschäfte als etwas Bestehendes im Gesetze Beachtung finden müßten. Demgemäß wurde die Streichung der Art. 272—276 beantragt, und hiezu bemerkt, selbst für die Lieferungsgeschäfte im engsten Sinne reiche der Art. 260 aus, denn, wenn die Erfüllung auf einen festbestimmten Tag nicht früher und nicht später zu machen sei, so sei selbstverständlich Gefahr im Verzuge, wenn dies nicht geschehe, und dann treffe auch der letzte Absatz des Artikels 260 zu.

Von anderen Seiten war man im Wesentlichen derselben Ansicht, und hielt nur dafür, daß man auch dem Bedürfnisse für besondere gesetzliche Regelung der Lieferungsgeschäfte in einem ausreichenden Maße genügen könne, wenn man nur den einseitigen Rücktritt vom Vertrage unter Einräumung einer Schadensersatzforderung erleichtere und von der zu Art. 260 beschlossenen, letzten Zusatzbestimmung Umgang nehme, wenn man also unter Umständen eine purgatio morae ausschließe. Dies scheine um so richtiger zu sein, als namentlich die Grundgedanken des Antrages sub a in Art. 260 alle enthalten seien, und als solche Lieferungsgeschäfte, denen nur eine Differenzspekulation zum Grunde liege, erfahrungsgemäß auf das Umständlichste in allen einzelnen Beziehungen in dem Vertrage geregelt zu werden pflegten, wie dies insbesondere die in Amsterdam beim Oel-Geschäfte, in Stettin beim Getreidegeschäfte &c. bestehende Praxis bewährt habe. Demzufolge wurde von Seiten eines Mitgliedes beantragt, folgenden Zusatz zu Art. 260 unter Streichung der Art. 272 bis 276 anzunehmen:

b) „Der Rücktritt ohne vorherige Androhung kann durch Vereinbarung, „sowie für gewisse Arten von Geschäften durch Handelsgebrauch „gestattet werden."

Der Herr Antragsteller setzte noch erläuternd hinzu, daß das Recht des Zurücktretenden, Schadensersatz zu fordern, aus dem Art. 260 sich von selbst auch für die in diesem Zusatze erwähnten Fälle ergebe und sohin nicht einer ausdrücklichen Erwähnung in diesem Zusatze bedürfe.

Von Seiten eines anderen Mitgliedes wurde dagegen folgender Zusatz in Vorschlag gebracht:

c) „Ist die Lieferung einer Quantität vertretbarer Sachen, die einen „Börsenkurs oder Marktpreis haben, zu einer fest bestimmten Zeit, „nicht früher und nicht später, bedungen, so kann jeder Kontrahent, „wenn der andere Theil nicht erfüllt, auch ohne vorherige Anzeige „vom Vertrage abgehen und Schadensersatz verlangen, vorausgesetzt, „daß er selbst thatsächlich zu erfüllen bereit war.

„Den Betrag des Schadens bildet mindestens die Differenz zwischen „dem vertragsmäßigen Ankaufspreise und dem Börsen- oder Markt- „Preise am Tage und Orte der geschuldeten Lieferung."

Gegen beide Anträge wurde eingewendet, daß mit ihnen dem Bedürfnisse für eine gesetzliche Regelung der Lieferungsgeschäfte nicht genügt, diese vielmehr auf das Gebiet der Partikulargesetzgebung hinüber gedrängt werde; gegen den ersteren hob man hervor, daß er geradezu die Differenz-Geschäfte sanktionire, indem er nicht einmal thatsächliche Anerbietung zur Erfüllung begehre, gegen den zweiten, daß die Ausdrücke: „festbestimmte Zeit, nicht früher und nicht später" trotz aller Bemühung, das, was man im Auge habe, treffend zu bezeichnen, dennoch ganz unsicher seien, weil man jede Zeitbestimmung darunter subsumiren könne, so daß die Streitigkeiten darüber, auf welche Geschäfte man diesen Zusatz anzuwenden habe, immer in großer Menge entstehen würden. Ferner wurde der Schlußsatz des Antrages unter b beanstandet, weil er an sich zwar selbstverständlich sei, aber ausdrücklich ausgesprochen, nichts Anderes als eine gesetzliche Sanktionirung der Differenzgeschäfte zu enthalten scheine.

Einer der Herren Abgeordneten proponirte, um diese zuletzt erwähnten Verträge auszuschließen, zu dem Zusatze unter c noch folgenden Zusatz anzunehmen:

d) „Ein Verzicht auf das Recht auf höheren Schadensersatz als die „Differenz ist ungültig."

und statt „eine Lieferung vertretbarer Sachen — Marktpreis haben" einfach zu setzen: „Ist eine Lieferung zu einer festbestimmten Zeit ꝛc."

Ein Anderer der Herren Abgeordneten endlich schlug vor, den Satz: „vorausgesetzt — bereit war" aus dem Antrage unter c zu streichen und statt dessen zu setzen:

e) „oder die zu liefernde Sache auf Kosten des Säumigen anderweitig „anzuschaffen und Schadensersatz zu fordern,"

wogegen jedoch eingewendet wurde, das Recht, die Sache anderweitig anzuschaffen, liege selbstverständlich in dem Anspruch auf Schadensersatz.

Bei der Abstimmung wurde zuerst die Frage zur Entscheidung gebracht, ob man für das Lieferungsgeschäft besondere gesetzliche Vorschriften nach Art der Art. 272—276 aufnehmen oder mit einem Zusatze zu Art. 260 sich begnügen wolle, und wurde hiebei der Antrag unter b mit 9 gegen 8 Stimmen, der erste Absatz des Antrags unter c, wie er unter d amendirt ist, mit 13 gegen 4 Stimmen, derselbe Absatz unter c, wie er unter e amendirt ist, mit 12 gegen 5 Stimmen abgelehnt, dagegen der erste Absatz unter c mit 14 gegen 3 Stimmen, der zweite Absatz ebendaselbst mit 11 gegen 6 Stimmen angenommen, der unter d vorgeschlagene Zusatz mit 9 gegen 8 Stimmen abgelehnt, und mit 11 gegen 6 Stimmen unter Annahme des so festgesetzten Zusatzes zu Art. 260 die Streichung der Art. 272—276 beschlossen, jedoch vorbehaltlich des ersten Satzes aus Art. 272.

Auch dieser wurde hienach als unstatthaft bezeichnet, da die Lieferungs-Geschäfte nicht etwa blos nach denselben Gesetzen wie die Kaufgeschäfte zu beurtheilen, sondern in der That Kaufgeschäfte seien. Von anderen Seiten wurde er jedoch mit Rücksicht auf das preuß. Recht für nothwendig gehalten, weil dort die Lieferungsgeschäfte keineswegs als Kaufgeschäfte bezeichnet, sondern unter die Verträge über Handlungen eingereiht seien. Schließlich wurde allgemein anerkannt, daß der in Frage stehende Satz, insoweit er besage, daß das Lieferungsgeschäft nach den Bestimmungen über den Kauf beurtheilt werden müsse, richtig sei, und wurde der Redaktions-Kommission anheimgegeben, zu erwägen, wo und wie derselbe im Gesetze eine Stelle zu finden habe.

Hiernächst ging man zur Diskussion des

Tit. III. Art. 277

über, für welchen ein Mitglied folgende Fassung in Vorschlag brachte:

„Ein Kaufmann, welcher im eigenen Namen für Rechnung eines „Auftraggebers (Kommittenten) Handelsgeschäfte schließt, ist kaufmännischer Kommissionär.

„Durch das Geschäft, welches der Kommissionär auf Grund seines „Auftrages schließt, wird er dem Dritten gegenüber berechtigt und „verpflichtet."

Es wurde hiefür geltend gemacht, man könne die Eigenschaft eines Kommissionärs nicht davon abhängig machen, daß er kaufmännische Kommissionsgeschäfte gewerbsmäßig betreibe, einmal, weil dies den bestehenden Einrichtungen vieler Staaten, z. B. Oesterreichs, widersprechen würde, woselbst jeder Kaufmann, der auch nur einmal ein kaufmännisches Kommissionsgeschäft betreibe, nach den Bestimmungen über kaufmännische Kommissionsgeschäfte beurtheilt werde, und dann, weil ein solches Erforderniß auch mit den zu Art. 2 und 211 ff. gefaßten Beschlüssen nicht im Einklang stehe, da hienach nichts darauf ankomme, ob ein von einem Kaufmanne vorgenommenes Handelsgeschäft zum gewöhnlichen Geschäfts-Kreise desselben gehöre oder nicht. Ferner gebe der Ausdruck: „allein" zu der Ansicht Veranlassung, als solle wirklich nur der Kommissionär und Niemand sonst berechtiget und verpflichtet werden, während doch jedenfalls auch der dritte Kontrahent Rechte und Pflichten erlange. Es sei deshalb angemessener, diejenige Fassung zu wählen, welche bereits zu Art. 2 und 49 des Entwurfes für ähnliche Verhältnisse beschlossen worden, und die auch den §§. 132, 133 des revid. österr. Entwurfs gemäß sei.

Der dritte Absatz endlich sei selbstverständlich und könne deshalb füglich wegbleiben.

Man entgegnete jedoch, der erste Absatz könne weder so, wie im Entwurfe, noch so, wie in dem erwähnten Antrage geschehen, gefaßt werden, beide seien vielmehr zu kombiniren, denn kaufmännischer Kommissionär sei nicht blos der, welcher aus irgend einem Grunde Kaufmann sei und einmal oder öfter nebenbei Kommissionsgeschäfte betreibe, sondern auch (nach Art. 2) derjenige, der gar kein anderes kaufmännisches Geschäft, sondern lediglich Kommissionsgeschäfte, und diese gewerbsmäßig, betreibe. Was den zweiten Satz angehe, so liege gerade der Schwerpunkt in dem Worte: „allein", um dadurch auszudrücken, daß der Kommittent keine Rechte und Pflichten erlange, und um dadurch die gemeinrechtlichen Kontroversen abzuschneiden, welche über die Statthaftigkeit der actiones directae und utiles beständen, der dritte Absatz endlich habe hier lediglich den Zweck, eine scharfe Grenze zwischen Kommission und Auftrag zu ziehen, ohne darüber, was Dritten gegenüber Rechtens sei, sich zu verbreiten.

Schließlich wurde der erste Absatz der Redaktionskommission überwiesen, um ihn den bestehenden Beschlüssen gemäß zu redigiren, sodann wurde die oben vorgeschlagene Fassung des zweiten Absatzes mit 16 gegen 1 Stimme abgelehnt, vielmehr die Fassung des Entwurfes mit 13 gegen 4 Stimmen angenommen, die Beschlußfassung über den dritten Absatz aber bis zur Berathung des Art. 295 vertagt.

## Anlage A.

### Art. 272.

Nach den Bestimmungen über den Kauf ist auch das Lieferungs-Geschäft zu beurtheilen. Dasselbe kann auf Erfüllung zu einer gewissen Zeit oder im Lauf einer gewissen Frist geschlossen werden.

### Art. 273.

Wenn die Lieferung oder die Empfangnahme an einem fest bestimmten Tage oder in einer fest bestimmten Frist erfolgen soll, und die zu liefernde Sache an dem Lieferungsplatze einen Börsenkurs oder Marktpreis hat, so ist der Verkäufer beim Verzuge des Käufers berechtigt, die Sache nach vorausgegangener, fruchtlos gebliebener Aufforderung zum Börsenpreise des Aufforderungstages für Rechnung des Käufers anderweitig zu begeben.

In gleicher Weise steht dem Käufer beim Verzuge des Verkäufers das Recht zu, die zu liefernde Sache nach vorausgegangener, fruchtlos gebliebener Aufforderung zum Börsenpreise des Aufforderungstages für Rechnung des Verkäufers anderweitig anzuschaffen.

Die Differenz, welche sich zwischen dem vertragsmäßigen Kaufspreise und dem Börsenpreise des Aufforderungstages zu Lasten des Säumigen herausstellt, ist von demselben zu entrichten, ohne daß er den Beweis einer wirklich erfolgten anderweitigen Begebung oder Anschaffung verlangen kann.

### Art. 274.

Wie Art. 276 des Entwurfes, unter Hinweglassung der beiden letzten Alinea's, und dagegen mit folgendem Zusatze: „Die Aufforderung muß die Erklärung des Auffordernden enthalten, daß er im Nichtgenügungsfalle nach Maßgabe des Art. 273 verfahren werde.“

# LXXVI. Sitzung.

Nürnberg, den 28. Mai 1857.

Unter der Leitung Sr. Excellenz des Herrn Staatsministers Dr. von Ringelmann wurde heute mit der Berathung des Entwurfes fortgefahren und zu

Art. 278

von einem Mitgliede der Antrag auf Streichung gestellt. Zur Begründung dieses Antrages wurde hervorgehoben, der Artikel gebe in seiner jetzigen Fassung Anlaß zu Mißdeutungen. Bereits an einer früheren Stelle des Entwurfes (Art. 216) sei ausgesprochen, daß, wer für einen Anderen Geschäfte besorge, die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes prästiren müsse; alle anderen einzelnen Bestimmungen des Artikels aber seien in ihrem richtigen Verständnisse so sehr durch die Natur der Dinge begründet, daß Jedermann dieselben als selbstverständlich ansehen werde. Wenn aber ausdrücklich im Gesetze stehe, daß der Auftrag der erhaltenen Anweisung gemäß vollzogen, daß Anweisungen eingeholt, daß Nachricht gegeben und daß, was der Kommissionär aus dem Geschäfte besitze, ausgeliefert werden müsse, so werde man diese Bestimmungen am Ende dahin auslegen, daß der Kommissionär von der Anweisung auch da nicht abweichen und nicht ohne solche handeln dürfe, wo Beides durch Veränderung der Verhältnisse und den Drang der Umstände geboten sei, daß er, wenn es sich um den Verkauf eines Waarenlagers handle, vom Verkaufe jedes einzelnen Stückes Kenntniß geben müsse, daß der Kommissionär das, was er aus dem Geschäfte besitze, ausliefern solle, wenn auch noch nicht das Geschäft abgewickelt wäre, und obschon er Gegenforderungen habe. Es sei demgemäß angemessener, den Artikel gänzlich zu beseitigen.

Gegen diesen Antrag wendeten jedoch mehrere Mitglieder ein, daß man den Artikel keinesweges entbehren könne. Er spreche zwar allerdings nichts Anderes aus, als was jeder Jurist und jeder ordentliche Kaufmann als durch die Natur des Kommissionsgeschäftes bedingt ansehen würde. Aber eben weil diese Bestimmungen als naturgemäß erschienen, müsse man sie aufnehmen, damit auch die minder ordentlichen Leute sich darnach zu richten gezwungen würden. Die fraglichen Bestimmungen seien übrigens in der That keinesweges überall ganz selbstverständlich, vielmehr sei deren Aufnahme z. B. für die preuß. Verhältnisse sehr wünschenswerth, weil dort die bestehende gesetzliche Regelung des Mandates und Kommissionsgeschäftes nicht vollständig ausreiche. Die Fassung des Artikels könne aber auch keine

gegründeten Bedenken veranlassen, da sie einem billigen Ermessen Raum gebe. Mit dem Ausdrucke: „erforderliche Anweisung, Nachricht ꝛc." gebe das Gesetz zu erkennen, daß nicht ausnahmslos und in allen Fällen auf einer Einholung von Anweisungen ꝛc. zu bestehen, sondern daß da, wo eine besondere Uebereinkunft die Gleichmäßigkeit des während einer gewissen Geschäftsverbindung beobachteten Verfahrens oder die Natur des Geschäftes dies nothwendig oder doch zulässig mache, von Einholung von Instruktionen Umgang genommen werden könne. Darauf, daß von Vollziehung des Geschäftes Nachricht gegeben werde, sei dagegen möglichst zu bestehen, denn der Kommittent sei ganz besonders interessirt, zu wissen, was aus seinem Auftrage geworden sei. Beim Verkaufe eines Waarenlagers aber müsse selbstverständlich nicht von jedem einzelnen Verkaufe Kenntniß gegeben werden, denn solche Verkäufe seien als ein ganzes, zusammenhängendes Geschäft anzusehen. Gegen unzeitige Berufungen auf die Pflicht zur Herausgabe dessen, was der Kommissionär aus dem Geschäfte besitze, werde dieser durch Art. 292 genügend geschützt.

Im Wesentlichen auf denselben Erwägungen, wie der eben besprochene Antrag, beruhte der Antrag, folgende Fassung anzunehmen:

a) „Der Kommissionär muß das Geschäft mit der Sorgfalt eines ordent„lichen Kaufmanns und dem Auftrage gemäß ausführen; er ist „verpflichtet, dem Kommittenten sogleich nach der Ausführung des „Auftrages, oder bei einer zusammenhängenden Folge von Aufträgen „in den zwischen beiden Theilen festgesetzten Zeitabschnitten Anzeige „davon zu machen."

Dieser Antrag wurde jedoch auf die Erläuterungen hin zurückgezogen, die in obiger Erwiderung enthalten sind.

Ein anderes Mitglied hielt dafür, daß der erste Satz des Artikels, dessen Beibehaltung allerdings wünschenswerth erscheine, zu bestimmt gefaßt sei und zu der Ansicht führen könne, als müsse der Auftrag ausgeführt werden, selbst wenn die veränderten Umstände die gänzliche Unterlassung dieser Ausführung oder eine Abweichung von den erhaltenen Instruktionen im Interesse des Kommittenten nothwendig machten. Da, abgesehen von einer hierauf sich erstreckenden Bestimmung, vom Inhalte des Artikels eigentlich nur noch der Satz, daß vom Vollzuge des Auftrages Anzeige erstattet werden müsse, von Wichtigkeit sei, so wurde folgende Fassung des Artikels der Redaktionskommission zur Beachtung empfohlen:

b) „Der Kommissionär muß dem Auftrage gemäß und mit der Sorgfalt eines „ordentlichen Kaufmanns im Interesse des Kommittenten verfahren ꝛc."

Schließlich wurde der Artikel vorbehaltlich einer Revision seiner Redak-

tion mit 9 gegen 8 Stimmen nach der Fassung des Entwurfes angenommen.

Bei Diskussion des

Art. 279

wurde in Betreff der Fassung hervorgehoben, daß dieselbe zu Mißverständnissen Anlaß gebe. Wenn es im Eingange des Artikels heiße: „Handelt der Kommissionär nicht gemäß dem übernommenen rc.", so werde man möglicher Weise hiemit jede, wenn auch nur einen Nebenpunkt betreffende Abweichung vom Auftrage für getroffen halten; es könne dies aber gewiß die Meinung des Artikels nicht sein, weshalb anheimgegeben werde, ob die Fassung desselben nicht zu ändern sei, etwa dahin: „Handelt der Kommissionär dem übernommenen Auftrage zuwider rc."

Den materiellen Inhalt des Artikels betreffend, so erstreckte sich die Debatte zunächst darauf, ob mit den Worten: „so muß er den Unterschied vergüten" für den Fall der Verkaufskommission das Recht des Kommittenten, die von dem Kommissionär unter dem limitum verkaufte Waare zu vindiziren, auch für diejenigen Länder ausgeschlossen werden solle, in welchen eine solche Befugniß nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen noch zulässig sei, und ob nicht, wenn dies die Absicht des Gesetzes sein sollte, es ausdrücklich auszusprechen wäre.

Von einigen Herren Abgeordneten wurde vorgebracht, nach gemeinem Rechte könne, abgesehen von den Ländern, in welchen der Satz gelte: „Hand muß Hand wahren", derjenige, welchem sein Eigenthum von einem Stellvertreter auftragswidrig verkauft worden sei, dasselbe vom dritten Inhaber vindiziren, und der Kommissionär sei nur zum Schadensersatze, also zur Bezahlung der auf die Vindikation erwachsenen Kosten rc. verpflichtet. Ein solches Vindikationsrecht, welches in dem Gebiete des allgemeinen preuß. Landrechts und da, wo der bereits erwähnte Rechtssatz in Geltung sei, nicht mehr bestehe, wenigstens nicht ohne daß der Vindikant dem Besitzer der Sache alle auf deren Erwerb gehabten Auslagen ersetze, habe aber die bedenklichsten Folgen, weshalb man dasselbe zu beseitigen Bedacht nehmen müsse. Dem Käufer der in Kommission gegebenen Waaren, der nicht in der Lage sei, zu wissen, mit welchen Limitationen eine Verkaufskommission ertheilt worden, könne man unmöglich durch solche Anweisungen des Kommittenten präjudiziren lassen, der Letztere müsse vielmehr immer das Geschäft des Kommissionärs genehmigen, wogegen ihm nur ein Recht auf Schadloshaltung gegen denselben zustehe. Weil aber der Schluß des ersten Absatzes: „und der Kommittent — gelten zu lassen" dieser Ansicht zu widersprechen scheine, so werde dessen Streichung beantragt.

Gegen diesen Antrag wurde aber eingewendet, der erwähnte Schlußsatz sei ganz unentbehrlich, wenn es sich um eine Einkaufskommission handle. Bei derselben komme ein Vindikationsrecht nicht zur Sprache, so daß der Satz in dieser Beziehung keinen Anstand erregen könne, während man den Kommittenten gewiß nicht zwingen könne, einen Einkauf zu genehmigen, welchen er gar nicht gewollt habe. Dem Kommittenten könne ein Recht, Schadensersatz oder, wie der Entwurf wolle, den Unterschied zu fordern, gewiß nicht genügen, wenn er z. B. das Geschäft nur im Falle des Eintrittes irgend eines politischen Ereignisses und außerdem gar nicht gewollt habe. Der erste Absatz sei ganz allgemein gehalten, beziehe sich auf alle dem Kommissionär zur Beachtung empfohlenen Bedingungen nach Zeit, Ort rc. und enthalte so eine allgemeinere Regel, während der zweite Absatz Satz 1 lediglich die Verkaufskommission und Satz 2 die Einkaufs-Kommission und sohin einzelne Fälle, wofür Ausnahmen statuirt würden, im Auge habe. Wenn man hienach die Vindikation der verkauften Waare abschneiden wolle, so könne dies nicht durch die Streichung des Schlußsatzes, sondern nur durch einen ausdrücklichen Zusatz ohne Nachtheil bewirkt werden. Dem Einwande, daß es selbst für die Einkaufskommission kein Bedenken habe, den mehrerwähnten Schlußsatz zu streichen, weil es sich von selbst verstehe, daß der Kommittent nicht zu genehmigen brauche, wenn etwas ganz Anderes ausgeführt als aufgetragen worden sei, wurde entgegengehalten, man könne nicht gerade bei einer jeden, wenn auch wesentlichen Abweichung des Kommissionärs vom Auftrage sagen, daß er etwas Anderes geleistet habe, als ihm aufgetragen worden sei, und jedenfalls stehe zu befürchten, daß in einer solchen Weise der Artikel nach der Streichung des fraglichen Satzes nicht werde ausgelegt werden. Demzufolge wurde von einer Seite der Antrag gestellt, in den zweiten Absatz des Artikels nach den Worten: „Unterschied vergüten" einzuschalten:

a) „ist aber nicht befugt, die Waare von dem gutgläubigen Käufer zu „reklamiren."

Ein Mitglied beanstandete das Wort: „gutgläubigen" und befürwortete dessen Hinweglassung, da es gerathen sei, die Vindikation im Falle der Verkaufskommission ganz allgemein abzuschneiden; von anderen Seiten wurde gegen die beantragte Stellung des fraglichen Zusatzes Einsprache erhoben und bemerkt, wenn der Zusatz in den zweiten Absatz eingeschaltet würde, so könne er auch für den Fall der Verkaufskommission die Vindikation nur dann ferne halten, wenn der Kommissionär unter einem ihm bestimmten Preislimitum verkauft habe, dieselbe werde hienach in den Ländern des gemeinen Rechtes nach wie vor zulässig sein, wenn der Kom-

missionär in einer anderen Beziehung auftragswidrig verkauft habe. Es wurde deshalb vorgeschlagen, mutatis mutandis den Zusatz unter a statt in den zweiten Absatz an das Ende des ersten Absatzes zu setzen. Dabei wurde noch gegen die Hinweglassung des Wortes: „gutgläubigen" eingewendet, wenn dieses Wort fehle, so gehe man über den Satz: „Hand muß Hand wahren" hinaus, und lasse den Kollussionen eines, vielleicht dem Konkurse naheſtehenden Kommissionärs freien Spielraum, denn alsdann könne der Dritte eine Waare um 100 kaufen, obschon er wisse, daß der Kommissionär nur um 1000 verkaufen solle und nur aus unredlichen Rücksichten anders handle. Man könne das Wort: „gutgläubigen" um so unbedenklicher beibehalten, als man dasselbe gewiß nicht so auslegen werde, als solle jede Wissenschaft davon, daß der Kommissionär unter dem limitum verkaufe, schon die Gutgläubigkeit aufheben, selbst wenn der Kommissionär im Interesse des Kommittenten so handle, sondern nur so, daß er aufhöre, gutgläubig zu sein, wenn er Antheil an einem dolus des Kommissionärs nehme. Eventuell wurde, falls der beantragte Zusatz die Genehmigung der Versammlung nicht erhielte, nach „Unterschied vergüten" beantragt, einzuschalten:

„insoferne der Kommittent die auftragswidrig zu billig verkauften „Waaren zu vindiziren außer Stande ist, oder falls eine solche Vindi= „kation rechtlich zulässig sein sollte, diese Befugniß nicht ausüben will."

Mehrere Herren Abgeordnete fanden hiernächst Anstand an dem Satze: „so muß er den Unterschied vergüten." Man hob hervor, es sei nicht abzusehen, weshalb der Kommissionär den Unterschied zwischen dem von ihm erzielten Preise und dem ihm gesetzten Limitum bezahlen solle, wenn z. B. für die Waare ein höherer Preis überall nicht zu erreichen gewesen; Alles was man billiger Weise von dem Kommissionär verlangen könne, sei, daß man ihn für den Schaden haftbar mache, wenn und soweit er einen solchen durch sein Verfahren verursacht habe. Der laufende Preis, Marktpreis, sei aber in der Regel der mittlere Durchschnittspreis einer Waare. Diesen zu kennen, sei aber sehr oft unmöglich, man könne deshalb dem Kommissionär nicht zumuthen, dafür einzustehen, daß er mit den im Laufe des Tages abgeschlossenen Geschäften auch wirklich den Marktpreis getroffen habe. Es könne bald für den Kommittenten bald für den Kommissionär zu hart sein, wenn man nach dem laufenden Preise die dem Ersteren gebührende Schadloshaltung berechne, demzufolge wurde statt „Unterschied" „Schaden" zu setzen vorgeschlagen.

Andere Mitglieder bezeichneten es dagegen als eine sehr schätzenswerthe Verbesserung des bestehenden Rechtes, wenn so, wie in dem Entwurfe geschehen, die Schadensforderung des Kommittenten gesetzlich festgesetzt würde. Bis=

her habe es zahllose Streitigkeiten darüber gegeben, was als Schaden des Kommittenten zu betrachten und ihm zu vergüten sei, durch die Bestimmung des Entwurfes würden solche Schwierigkeiten glücklich abgeschnitten.

Einer der Herren Abgeordneten war der Meinung, daß in dem Artikel Abs. 2 und 3 die Bestimmungen über die Verkaufs- und Einkaufskommission noch mehr aus einander gehalten werden müßten, als dies in dem Entwurfe geschehen sei. Absatz 3 könne nur bei der Verkaufskommission Anwendung finden, während bezüglich der Einkaufskommission eine andere Bestimmung des Inhaltes erforderlich sei, daß sich der Kommissionär eventuell zur Deckung des Unterschiedes sofort bei der Anzeige über die Ausführung des Auftrages erbiete. Letzteres erscheine um deswillen als ganz unvermeidlich, weil außerdem der Kommittent in einer ganz ungebührlichen Weise darüber in Ungewißheit gelassen werde, ob er über eine Waare noch verfügen könne oder nicht. Wenn z. B. ein an der Nordsee wohnender Kaufmann einem anderen in Lissabon den Auftrag gebe, eine Waare nicht über einen gewissen Preis einzukaufen, und wenn letzterer gleichwohl diesen Preis überschreite, so sei es gewiß äußerst gefährlich, dem Kommissionär zu gestatten, daß er gleichsam erst replicando dem Kommittenten, wenn dieser die Waare schon abgelehnt habe, noch schreiben könne, er wolle den Unterschied decken, und daß er so vielleicht unter gänzlich veränderten Konjunkturen nach unverhältnißmäßig langer Zeit den Kommittenten zur Annahme der Waare zu seinem Limitum verpflichte. Auf den Einwand, daß der Kommittent voraussichtlich immer von dem Erbieten des Kommissionärs Gebrauch machen werde, wenn dieser sofort mit der Anzeige verbunden werden müsse, selbst wenn er außerdem keinen Anstand genommen haben würde, das Geschäft zu genehmigen, daß dadurch aber der Kommissionär leicht zur Ungebühr beschädiget werden könne, wurde entgegnet, abgesehen davon, daß von einem solchen Erbieten nur von einem unbilligen Manne und gewiß nicht im Verhältnisse fortdauernder Geschäftsverbindung Gebrauch gemacht werden würde, so sei es schon Vortheil genug für den Kommissionär, wenn nur ausgesprochen werde, daß der Kommittent den Vertrag zu genehmigen schuldig sei, wenn der Kommissionär zur Zahlung des Unterschiedes sich erbiete, denn auch dies sei noch in der neuesten Zeit für sehr bestritten gehalten worden; eben so leicht als der Kommissionär durch die Pflicht zum sofortigen Erbieten, könne der Kommittent durch das Recht, erst nach erfolgter Ablehnung der Waare den Unterschied anzubieten, in Gefahr kommen, wenn z. B. in der Zwischenzeit die Waare bedeutend gesunken sei, so daß die Daraufzahlung des Unterschiedes für den Kommissionär vortheilhafter sei,

als ein Ausschlagen der Waare durch den Kommittenten. Wolle aber der Kommissionär es nicht darauf hin wagen, ob der Kommittent von seinem eventuellen Anerbieten Gebrauch mache, so möge er eben die Ausführung des Auftrages mit Ueberschreitung des Limitum unterlassen, oder erklären, daß er schlimmsten Falls die Waare zu behalten bereit sei. Mit Rücksicht hierauf wurde für Absatz 2 und 3 des Artikels folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

c) „Hat der Kommissionär unter dem ihm gesetzten Preise, oder wenn „ihm ein solcher nicht vorgeschrieben ist, unter dem Börsenkurse oder „Marktpreise verkauft, so muß er dem Kommittenten den Unterschied „im Preise vergüten, falls er nicht beweiset, daß der Kommittent „durch den vorgenommenen Verkauf keinen Schaden erlitten habe."

„Hat er den für den Einkauf ihm gesetzten Preis" ꝛc., wie der Entwurf unter Hinzufügung der Worte ad Abs. 2:

„und sich dazu wenigstens eventuell bei der Einkaufsanzeige erbietet."

Ein Mitglied war der Ansicht, die Pflicht zur eventuellen Anerbietung könne nur dahin festgesetzt werden, daß das Offeriren des Unterschiedes noch vor stattgehabter Ablehnung der Waare geschehen müsse, weshalb man statt der in Absatz 2 des Entwurfes gebrauchten Schlußworte: „den Unterschied deckt", nur zu setzen brauche: „sich bereit erklärt hat, den Unterschied auf Verlangen zu decken", eine Meinung, welcher sich der Herr Antragsteller anschloß; ein anderes Mitglied machte geltend, daß die beiden letzten Absätze des Artikels mit Grund nur auf den Fall angewendet werden könnten, wo dem Kommissionär ein bestimmter Preis bezeichnet worden sei; wo dies nicht geschehe, da habe der Kommissionär nach bestem Wissen im Interesse des Kommittenten zu verfahren; es sei aber ganz unthunlich, denselben für den laufenden, den Marktpreis, verantwortlich zu machen, da gar nicht feststehe, was ein solcher sei, und wie viel er in einem einzelnen Falle betrage. Von dieser Seite wurde deshalb beantragt, die Worte: „oder in Ermangelung eines solchen unter dem laufenden Preise" und „in Ermangelung eines solchen den laufenden Preis" zu streichen.

Für den Fall, daß statt „Unterschied" „Schaden" gesetzt würde, hielt man den dritten Absatz für ganz selbstverständlich, weil dann, wenn der in diesem Absatze erwähnte Beweis erbracht werden könne, Gewißheit darüber bestehe, daß der Kommittent durch den Kommissionär nicht beschädiget worden sei. Es wurde deshalb für eben diesen Fall dessen Streichung vorgeschlagen.

Von einer anderen Seite wurde im Wesentlichen aus denselben Gründen, auf welchen der Antrag unter c beruhte, und in der Absicht,

auch dem Kommissionär einen Schutz gegen verspätete, nach erfolgter Veränderung der Konjunkturen statthabende Ablehnung des Kommittenten zu gewähren, folgender Zusatz zum 2. Absatze des Artikels beantragt:

d) „Es muß jedoch der Kommittent, wenn er den Einkauf als für „seine Rechnung geschehen zurückweisen und der Kommissionär, wenn „er in Folge solcher Zurückweisung den Unterschied decken will, „solches ohne Verzug erklären, widrigenfalls die Ueberschreitung der „Ordre als genehmigt gilt, beziehentlich die Befugniß zur Deckung „des Unterschiedes wegfällt.“

Nachdem noch zum Antrage unter c die Bemerkung gemacht war, die Redaktion des Satzes: „daß der Kommittent — keinen Schaden erlitten habe“ müsse dahin berichtiget werden, daß auch der Beweis zuzulassen sei, daß dem Kommittenten nur ein geringerer Schade als der verlangte zugegangen sei, und nachdem beigesetzt worden war, der Ausdruck „Unterlassung“ im dritten Absatze des Artikels beziehe sich auf die Unterlassung einer Ausführung des Auftrages überhaupt, wurde zur Abstimmung geschritten und dabei der Antrag auf Streichung des Satzes: „und der Kommittent — gelten zu lassen“ mit 14 gegen 3 Stimmen abgelehnt und die Annahme eines Zusatzes zum Absatze 1 des Inhaltes, daß der Kommittent die vom Kommissionär veräußerte Waare vom dritten Besitzer nicht vindiziren dürfe, mit 10 gegen 7 Stimmen beschlossen, der Antrag, statt „Unterschied“ „Schaden“ zu setzen, wurde mit 14 gegen 3 Stimmen abgelehnt, dagegen der Antrag unter c, soweit er die Verkaufs-Kommission betrifft, mit der Beschränkung auf solche Fälle, in welchen dem Kommissionär ein bestimmter Preis bezeichnet ist, mit 9 gegen 8 Stimmen, derselbe Antrag mit derselben Beschränkung, soweit er die Einkaufskommission betrifft, mit 12 gegen 5 Stimmen angenommen, endlich wurde auch der Antrag unter d, insoweit er die Pflicht des Kommittenten zur sofortigen Erklärung angeht, mit 13 gegen 4 Stimmen zum Beschlusse erhoben, und die Streichung des dritten Absatzes mit 11 gegen 6 Stimmen beschlossen.

Auf das hienächst von einem Mitgliede noch geäußerte Bedenken, daß nun jeder Ersatz der verkauften Sache durch einen Gegenstand gleicher Bedeutung und gleichen Werthes, z. B. eines Staatspapieres au porteur durch ein anderes derselben Art und von dem nämlichen Werthe, ausgeschlossen erscheine, wurde entgegnet, daß, wenn eine solche Substitution überhaupt thunlich und der Kommissionär zu derselben bereit sei, der Kommittent keinen Schaden habe, also der amendirte Artikel nicht zur Anwendung komme. Hiemit war man allgemein einverstanden, und hielt es

für blose Fassungssache, das angeregte Bedenken, wenn nöthig, zur Vermeidung von Mißverständnissen etwa bei der Redaktion zu berücksichtigen.

Zu Art. 280

machte ein Mitglied den Vorschlag, die Fassung des § 142 des revid. öster. Entwurfes anzunehmen; es wurde jedoch eingewendet, die dort vorgeschriebene Erhebung des Zustandes einer Waare durch das Gericht sei dem Handelsgebrauche nicht überall entsprechend. Ein anderes Mitglied bemerkte, es handle sich hier nicht allgemein um Folgerungen aus einer mangelhaften Beschaffenheit des Gutes, sondern komme nur darauf an, zu bestimmen, in wie weit der Kommissionär den Frachtführer verantwortlich zu machen habe, und beantragte deshalb, statt „mangelhaften Zustande" zu setzen: „äußerlich erkennbaren beschädigten oder mangelhaften Zustande." Ferner wurde der zweite Absatz des Artikels als nicht sachgemäß bezeichnet. Es wurde bemerkt, derselbe beziehe sich auf die dreifache Verpflichtung des Kommissionärs, die Rechte des Kommittenten gegen den Frachtführer zu wahren, den Beweis zu sichern und Nachricht zu geben. Für alle diese Fälle durch den Kommissionär den Schaden der Waare geradezu vertreten zu lassen, sei offenbar zu hart. Wenn z. B. ein Fuhrmann, der nur 1000 Thaler im Vermögen habe, einen Schaden von 5000 Thalern veranlaßt habe, so sei es gewiß unangemessen, den Kommissionär für die 5000 Thaler einstehen zu lassen, falls er die Wahrung der Rechte gegen den Fuhrmann unterlassen würde. Man beantragte deshalb, statt des zweiten Absatzes zu setzen:

a) „Im Unterlassungsfalle ist er für den daraus entstehenden Schaden „verantwortlich."

Man entgegnete hierauf, das strengere Präjudiz des Entwurfes finde sich auch in anderen Gesetzbüchern, z. B. im span. Gesetzbuche Art. 418 und sei auch angemessen, da hierdurch dem Kommittenten der schwierige Beweis darüber abgenommen würde, ob die Beschädigung der Waaren beim Fuhrmanne oder erst beim Kommissionär ꝛc. eingetreten sei, der Entwurf stelle nur eine Präsumtion dafür auf, daß das Letztere der Fall sei. Von mehreren Seiten wurde jedoch bemerkt, die Fassung des Entwurfes entspreche diesem Sinne nicht. Bei der Abstimmung wurde mit 13 gegen 4 Stimmen statt: „mangelhaften Zustande" „äußerlich erkennbaren beschädigten oder mangelhaften Zustande" zu setzen beschlossen und mit derselben Stimmenzahl auch der Antrag unter a zum Beschlusse erhoben.

Uebrigens wurde von einem Mitgliede noch bemerklich gemacht, daß der Ausdruck: „Frachtführer", welcher zufolge des Titels V namentlich

den Seeschiffer nicht mit begreife, zu eng erscheine und statt desselben ein allgemeinerer Ausdruck zu wählen sein werde.

Bei Diskussion des Art. 281

wurde Anstand daran genommen, daß der Vorsitzende des Gerichtes den Verkauf der betreffenden Waaren anordnen solle, und deshalb statt des Satzes: „so kann der Vorsitzende — verordnen (Art. 264)“ vorgeschlagen, zu setzen:

„so kann der Kommissionär das Gut durch einen Handelsmäckler „oder sonstigen geeigneten Beamten öffentlich oder unter der Hand, „im letzten Falle aber nur zum Börsenkurse oder Marktpreise ver„kaufen lassen.“

Nach kurzer Berathung wurde einhellig beschlossen, den ersten Absatz des Artikels in Uebereinstimmung mit den zu Art. 264 gefaßten Beschlüssen zu fassen, den zweiten Absatz aber bis zur Berathung des Art. 293 zu vertagen.

Zu Art. 282

brachte einer der Herren Abgeordneten vor, der Satz: „daß er Verlust — abwenden können“ unterscheide diejenigen Fälle, in welchen die Waare durch eine vis major, durch einen solchen Zufall Schaden genommen habe, der hinreichend klar vorliege, nicht genugsam von denjenigen, in welchen man nicht wisse, was die Ursache eines entstandenen Schadens sei. In Fällen der letzteren Art müsse man erst daraus, daß ein Schade entstanden sei, obschon die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes angewendet worden, den Schluß ziehen, daß irgend ein, wenn auch unbekannter Zufall den Schaden veranlaßt habe. Da sei allerdings der Beweis der Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes unerläßlich; wo aber eine offenbare vis major eingetreten sei, genüge der Nachweis ihres Eintrittes, um zu wissen, daß nicht Mangel an Sorgfalt den Schaden verursacht habe, und könne der Beweis der Abwesenheit jeder Versäumniß nicht gefordert werden. Um dies gebührend auszusprechen, wurde vorgeschlagen, statt des oben beregten Satzes zu sagen:

a) „— — — daß er alle Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes „aufgewandt habe, oder daß der Verlust oder die Beschädigung durch „unabwendbare höhere Gewalt eingetreten sei.“

Man wendete jedoch ein, zwischen der Fassung des Entwurfes und der unter a sei kein sachlicher Unterschied, vielmehr passe auch die Redaktion des Entwurfes auf die beiden vom Herrn Antragsteller unterschiedenen Arten von Fällen, der Vorschlag unter a lasse dagegen nicht erkennen, daß der Kommissionär auch alles gethan haben müsse, was in seinen Kräften gestanden habe, um die bereits eingetretene vis major zu beseitigen,

um z. B. einen durch Blitz entstandenen Brand zu löschen, wenn er von aller Verantwortung frei sein wolle, weshalb von einer anderen Seite folgende Fassung vorgeschlagen wurde:

b) „— — — wenn er nicht beweist, daß Verlust oder Beschädigung „durch Umstände herbeigeführt worden, welche durch die Sorgfalt „eines ordentlichen Kaufmannes nicht abgewendet werden konnten."

Weiterhin wurde darauf hingewiesen, daß es wünschenswerth erscheine, zu bestimmen, einerseits ob der Kommissionär verbunden sei, die ihm anvertrauten Waaren gegen Feuer versichern zu lassen, selbst wenn ihm ein solcher Auftrag nicht ausdrücklich ertheilt worden sei, andererseits ob er sonach auch ein Recht habe, die Bezahlung der Prämie für die Feuer-Versicherung von dem Kommittenten zu fordern. Hierüber seien schon sehr viele Streitigkeiten vorgekommen, und namentlich empfehle es sich im Hinblicke darauf, daß die Kommissionäre nicht selten alle auf ihrem Lager befindlichen Waaren versichert hielten, auch über das Recht des Kommissionärs auf Ersatz der Prämie eine ausdrückliche Bestimmung zu treffen. Es wurde deshalb vorgeschlagen, dem Art. 282 folgenden Zusatz zu geben:

c) „Zur Versicherung des Gutes gegen Feuersgefahr ist er, abgesehen „von besonderen Vorschriften des Kommittenten, insoweit verpflichtet „und berechtigt, als ordentliche Kaufleute in ihren eigenen Ge-„schäften unter den obwaltenden Umständen Versicherung zu nehmen „pflegen."

Hiegegen wurde jedoch die Ansicht ausgesprochen, daß das, was der oben erwähnte Antrag sage, ganz selbstverständlich sei. Insoweit ordentliche Kaufleute ihre Waaren zu versichern pflegten, sei auch der Kommissionär schon deshalb dazu verbunden, weil er die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes zu prästiren habe. Wenn man etwas Zureichendes thun wolle, um die bestehenden Streitigkeiten abzuschneiden, so müsse man entweder für alle Fälle die Versicherung der Waare vorschreiben, oder aussprechen, daß der Kommissionär nur auf besonderen Auftrag zu versichern gezwungen sei. In diesem Sinne wurde folgender Zusatz beantragt:

d) „Zur Versicherung ist er nur dann verpflichtet, wenn er hiezu „Auftrag vom Kommittenten erhalten hat,"

namentlich weil man mit Rücksicht auf die Verschiedenheit der in Frage stehenden Waaren, auf die Verschiedenheit der örtlichen Gewohnheiten und Verhältnisse, da nicht allenthalben Gelegenheit zur Versicherung sei, eine allgemeine Vorschrift, daß in allen Fällen versichert werden müsse, nicht für gerechtfertiget halten könne.

Schließlich wurde der Artikel angenommen und wurden die Redaktions-Vorschläge unter a und b der Fassungskommission zur Beachtung überwiesen, der Antrag unter c aber mit 9 gegen 8 Stimmen angenommen.

Bei

Art. 283

beantragte ein Mitglied die Streichung der Worte: „eine entgegenstehende Verabredung und", eventuell des ganzen Artikels, weil keine genügenden Gründe vorhanden seien, um zu den übrigen civilrechtlichen Erfordernissen noch das Requisit einer besonderen Verabredung hinzuzufügen, so daß die ganz unzweifelhafte Identität des dem Kommissionär eingesandten und bei ihm noch vorhandenen Geldes ohne eine solche Abrede zur Reklamation des Geldes nicht ausreichen würde. Gegen die Streichung der erwähnten Worte und noch mehr gegen die des ganzen Artikels erhoben sich aber mehrere Stimmen, namentlich hielt man denselben für unentbehrlich, um die im Falle des Konkurses auftauchenden Streitigkeiten dadurch abzuschneiden. Bei der Abstimmung wurde der Antrag auf Streichung der oben erwähnten Worte mit 16 gegen 1 Stimme abgelehnt, und der Artikel nach der Fassung des Entwurfes mit 12 gegen 5 Stimmen angenommen.

## LXXVII. Sitzung.

Nürnberg, den 29. Mai 1857.

In der heutigen Sitzung, welche von Sr. Excellenz dem Herrn Staatsminister der Justiz, Dr. von Ringelmann, geleitet wurde, bemerkte zunächst der Herr Senator Dr. Heineken: Da außerhalb der Conferenzsitzungen mehrfach die Zweckmäßigkeit der Vornahme der Berathung über das Seerecht in einer Seestadt einer Besprechung unterzogen worden, so habe er bei seiner Regierung dieserhalb angefragt, und sei nun ermächtigt, Namens des Senats der freien Hansestadt Bremen der Versammlung für den Fall, daß etwa die Berathung des Seerechts in einer Seestadt erfolgen sollte, die Bereitwilligkeit zur Aufnahme der Conferenz in Bremen, wo die Vorbedingungen zu solcher Aufnahme und Berathung vorhanden seien, zu erkennen zu geben und die Versicherung hinzuzufügen, daß die hohe Versammlung in Bremen sehr willkommen sein werde. Der

Herr Präsident erklärte hierauf, daß die Versammlung von dieser Einladung Akt nehme, und die berührte Angelegenheit in Erwägung zu ziehen sich vorbehalte. Sodann wurde mit der Berathung des Entwurfs fortgefahren und hierbei zu

Art. 284

die Streichung, falls dieser aber nicht stattgegeben würde, eine Fassung im Sinne des entgegengesetzten Prinzipes beantragt, welche dahin ginge:

a) „Der Kommissionär, welcher eine Einkaufskommission ausführt, erwirbt „das Eigenthum des Guts in gleicher Weise, als wenn er das Ge„schäft für eigene Rechnung abgeschlossen hätte. Für die Ueber„tragung des Eigenthums vom Kommissionär an den Kommittenten „gelten die allgemeinen Grundsätze über Eigenthumsübergang."

Man brachte zur Begründung dieses Antrags vor, der vom gemeinen Rechte wesentlich abweichende Inhalt des Art. 284 gehe auch gegen die allgemein verbreitete Ansicht des Kaufmannsstandes, welcher sich nach den Grundsätzen des gemeinen Rechts in der hier vorliegenden Frage zu richten gewohnt sei. Nach eingezogenen Erkundigungen verhalte sich dies an den bedeutendsten Handelsplätzen so. Der Inhalt des Absatzes 1 sei höchstens in denjenigen Fällen bisher als richtig anerkannt worden, in welchen dem Kommissionär im Voraus Geld zum Ankaufe einer bestimmten Sache übersendet, oder sobald einmal Anzeige über die Ausführung der Einkaufs-Kommission gemacht worden sei. Es lasse sich nun nicht absehen, warum man eine Neuerung einführen solle, obschon sich kein Bedürfniß für dieselbe ergeben habe, eine Neuerung, mit welcher man auf die erheblichsten Schwierigkeiten stoßen würde. So werde dieselbe große Schwierigkeiten bei Entscheidung der Frage erzeugen, wem in einem gegebenen Falle die Vindikation zustehe, dem Kommittenten oder dem Kommissionär, sie werde zu Kollisionen mit der Lehre von den Konnossementen und Frachtbriefen führen, denn es müßte z. B. neben dem Art. 284 des Entwurfes die Auslieferung eines Konnossementes an einen Anderen als den Kommittenten als ein Eingriff in fremdes Eigenthum erscheinen, obschon dies bisher Niemand angenommen habe. In vielen Fällen werde der Art. 284 gar nicht ausführbar sein. Wenn z. B. ein Kommissionär von verschiedenen Personen den Auftrag habe, ein bestimmtes Schiff zu kaufen und dieses wirklich kaufe, so werde man oft nicht in der Lage sein, zu wissen, für wen er das Schiff gekauft, für wen er also Eigenthum erworben habe; ebenso würde, wenn er von Mehreren Auftrag habe, Kaffee zu kaufen, und eine Quantität kaufe, mit welcher er alle ihm gegebenenen Aufträge decken könne, nicht ersichtlich sein, welche Ballen dem einen und welche

dem anderen Kommittenten gehörten. Bei der Kommission liege gerade darin das Entscheidende, daß der Kommissionär in eigenem Namen mit Dritten kontrahire, es sei also auch ganz angemessen, daß zunächst er das Eigenthum erwerbe und daß solches erst dann auf den Kommittenten übergehe, wenn eine zur Uebertragung des Eigenthums geeignete Handlung vorgenommen worden sei. Hiefür könne aber bei der unendlichen Verschiedenheit der Fälle kein einziger, überall gültiger Satz aufgestellt werden, und zudem sei ein solcher auch gar nicht erforderlich, da ohnehin bei Weitem der größte Theil des übersee'schen Handels mittelst Konnossemente seine Erledigung finde. Von einer anderen Seite wurde bemerkt, man müsse zwischen der Frage unterscheiden, ob der Kommittent Eigenthum schon dadurch erwerbe, daß an den Kommissionär übergeben werde, und der Frage, durch welche Handlung der Kommissionär das ihm erworbene Eigenthum auf den Kommittenten übertrage. Bei der ersten Frage werde im gemeinen Rechte mit Grund alles davon abhängig gemacht, ob der Beauftragte in eigenem oder fremdem Namen das Eigenthum erwerben wolle. Eine solche Unterscheidung, die ihrer inneren Berechtigung wegen nothwendig auch auf das Handelsrecht und die Lehre von den kaufmännischen Kommissionären übertragen werden müsse, lasse sich aber allerdings nicht mit einem Satze erledigen, denn der Kommissionär benehme sich in dem einen Falle nicht immer so, wie in dem anderen. Da es zu sehr auf die individuellen Verhältnisse ankomme, so sei es angemessener, in dieser Beziehung es bei der Anwendung des gewöhnlichen Civilrechtes zu belassen, um so mehr, als der diskutirte Artikel noch in keinem der in in Geltung stehenden Handelsgesetzbücher enthalten sei.

Die Debatte hatte hienach auch noch die Frage zum Gegenstande, inwiefern der Inhalt des Artikels auch schon nach gemeinem Rechte gerechtfertiget sei. Zur Aufrechthaltung des Artikels wurde angeführt: der Art. 284 sei allerdings an sehr vielen Orten der Ansicht des Kaufmannsstandes gemäß und namentlich im Interesse des Kommissionärs gelegen, da er in einer ganz entsprechenden Weise die Frage entscheide, wer den Zufall einer vom Kommissionär für den Kommittenten erkauften Waare zu tragen habe. Der Inhalt des Art. 284 sei ferner im höchsten Grade der Billigkeit gemäß, denn wenn man nicht nach Maßgabe dieses Artikels dem Kommittenten das Eigenthumsrecht einräume, so würde derselbe in einer bedenklichen Lage sein, weil er auf der anderen Seite auch nach Art. 283 das Eigenthum an seinem dem Kommissionär übersendeten Gelde verliere. Was aber andererseits den Kommissionär und dessen Interessen angehe, so sei für den Fall, daß der Kommittent das Geld für die Waare

noch nicht angeschafft habe, durch Art. 292 zur Genüge gesorgt. Der Kommittent würde ohne die Bestimmung dieses Artikels im Konkurse des Kommissionärs weder Geld noch Waare haben, während der Letztere im Konkurse des Kommittenten unter allen Umständen durch sein Pfandrecht ausreichenden Schutz habe. Man solle den Artikel nicht streichen, weil außerdem über die in demselben berührte, höchst wichtige Frage eine große Unsicherheit entstehen würde. Die Diskussion über die entsprechenden Vorschriften des gemeinen Rechtes habe ergeben, wie schwankend in dieser Beziehung die Ansichten seien, und auch nach anderen Rechten sei die Frage streitig. Es werde im Grunde weniger darauf ankommen, welches Prinzip der Artikel sanktionire, als vielmehr, daß er einen entscheidenden Satz enthalte. Wenn auch der eine für den Kommittenten, der andere für den Kommissionär günstiger sei, so werde sich dies doch ausgleichen, da derselbe Kaufmann bald Kommissionär, bald Kommittent sei. Mit dem Satze des Entwurfes, welcher in entsprechender Weise die vielen Streitigkeiten über den Beweis der Tradition beseitige, werde man ferner mit den für die Konnossemente bestehenden Rechtssätzen keineswegs in Kollision gerathen, da der Artikel nur von dem Verhältnisse des Kommissionärs zu dem Kommittenten spreche, während in der Lehre vom Konnossemente der Satz enthalten sei, daß der Inhaber des Konnossementes Dritten gegenüber als Eigenthümer gelte. Diese beiden Beziehungen müsse und könne man eben so gut hier auseinander halten als dies im Hypothekenrechte geschehe. Uebrigens könne nicht unbemerkt bleiben, daß der Art. 283 auch im Württembergischen Entwurfe enthalten sei.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde wesentlich unter Bezugnahme auf das gemeine Recht folgender Zusatz zum 1. Absatze des Artikels in Vorschlag gebracht:

b) „Die Absicht, eine bestimmte Kommission auszuführen, muß in genügender Weise erklärt sein, oder aus den Umständen unzweifelhaft „hervorgehen. Ist eine solche ausdrückliche oder stillschweigende Erklärung dieser Absicht vor vollendetem Erwerbsakte (Tradition) „nicht erfolgt, so geht das Eigenthum zunächst auf den Kommissionär „über und ist von diesem auf den Kommittenten nach den gewöhnlichen handelsrechtlichen Grundsätzen zu übertragen.“

Da jedoch von mehreren Seiten die Meinung geltend gemacht wurde, daß einem solchen Zusatze keine praktische Bedeutung zukomme, zog ihn der Herr Antragsteller zurück.

Ein anderes Mitglied beantragte, an die Stelle des Artikels folgende Bestimmung zu setzen:

c) „Wenn der Kommissionär, welcher eine Einkaufskommission aus-

„führt, das Eigenthum des Gutes erworben hat, so geht dasselbe „auf den Kommittenten in dem Zeitpunkt über, in welchem der Kommissionär das Gut zu seiner Verfügung gestellt hat."

Diesem Vorschlage wurde jedoch entgegengehalten, er sei zu allgemein und unbestimmt gehalten, als daß er die gewünschte Sicherheit hervorzurufen im Stande sei, man würde sehr darüber streiten, welche Akte unter den Begriff des: „zur Verfügung stellen" fielen, und in wieweit diese Akte in Bezug auf die Bezeichnung der Waare mehr oder weniger bestimmt sein müßten, ob es genüge, zu sagen, ich stelle dir dem erhaltenen Auftrage gemäß 1000 Ballen Kaffee zur Verfügung, oder ob diese Ballen nach gewissen Unterscheidungsmerkmalen bezeichnet werden müßten. Um diesem Einwande zu entgehen, wurde von einem Mitgliede zu dem Vorschlage unter c das Subamendement eingebracht:

d) statt des Satzes: „in welchem der Kommissionär das Gut zu seiner „Verfügung gestellt hat"

zu setzen:

„in welchem der Kommissionär dem Kommittenten Anzeige über den „Eigenthumserwerb erstattet hat."

Es wurde hiezu noch bemerkt, wenn man geltend gemacht habe, daß es einer besonderen Handlung des Kommissionärs bedürfe, um das Eigenthum einer erkauften Waare an den Kommittenten zu übertragen, so sei ein solcher Satz wohl begründet, weil, wie bereits hervorgehoben, außerdem große Unsicherheit entstehen müsse, z. B. dann, wenn der Kommissionär, was ihm unzweifelhaft gestattet sei, die vom Kommittenten gewünschten Waaren von seinem eigenen Lager entnehme. Diese besondere Handlung könne aber nicht blos in einem Kundgeben der Absicht liegen, daß der Kommissionär für den Kommittenten erwerben wollte, denn es werde z. B. Niemand zweifeln, daß der Kommissionär, wenn er eine Quantität Kaffee gekauft habe, um mit demselben den Bedarf des Kommittenten zu decken, über den erkauften Kaffee noch als über sein Eigenthum verfügen, ihn für sich behalten, anderweit verwenden und dem Kommittenten anderen Kaffee kaufen dürfe; die entscheidende Handlung könne man vielmehr nur in einer Anzeige des stattgehabten Eigenthumserwerbes an den Kommittenten finden, denn hierin liege allerdings eine entsprechende Traditions-Handlung. Von einer anderen Seite wurde jedoch hiezu bemerkt, man könne auch eine solche Anzeige nicht für entscheidend ansehen, wenn die Waare nicht ganz genau in einer Weise bezeichnet worden sei, daß man sie von andern ähnlichen Waaren zu unterscheiden vermöge, eine Meinung, welche namentlich von Seiten kaufmännischer Herren Abgeordneten Unterstützung fand.

Von Seiten eines Mitgliedes wurde bemerkt, daß es vielleicht gerathener sei, statt des Artikels 284, die in den §§ 143 und 149 des revid. öster. Entwurfes enthaltenen Bestimmungen anzunehmen, da diese auch noch das Verhältniß von Kommissionär und Kommittenten Dritten gegenüber ins Auge faßten, und da doch von gänzlicher Streichung des Artikels nicht die Rede sein könne, nachdem die Diskussion ergeben habe, daß über die Entscheidung der in demselben behandelten Frage keineswegs volle Sicherheit bestehe. Dasselbe schlug deshalb nachfolgende Fassung vor:

e) „Werden Aufträge zum Einkaufe auf den Namen des Kommit-„tenten vollzogen, so erwirbt dieser das Eigenthum der seinem „Kommissionär übergebenen Waare."

„Hat der Kommissionär den Kauf auf seinen Namen besorgt, „so ist er verpflichtet, die Waare für den Kommittenten unter An-„zeige an denselben in abgesonderter Verwahrung zu halten."

„Im Verhältnisse zu dritten Personen wird in diesem Falle der „Kommissionär so lange als Eigenthümer der Waare betrachtet, als „nicht auf derselben ein Merkmal aufgedrückt ist, woraus Jedermann „deutlich erkennen kann, daß sie ein Eigenthum des Kommittenten „sei, oder als nicht die Uebergabe an letzteren erfolgt ist."

Gegen diese Fassung wurde jedoch geltend gemacht, es bedürfe keiner ausdrücklichen Erwähnung des von einem Kommissionär im Namen des Kommittenten geschlossenen Geschäftes, denn, wenn in dieser Weise verfahren werde, so liege kein kaufmännisches Kommissionsgeschäft, sondern ein Auftrag vor, der Absatz 2 aber bringe eine gar nicht hieher gehörige Frage zur Entscheidung und lasse dagegen die andere, gerade hieher gehörige Frage unentschieden, wann bezüglich des Verhältnisses des Kommissionärs zum Kommittenten das Eigenthum als übergegangen anzusehen sei. Der erwähnte Antrag wurde hierauf zurückgezogen.

Einer der Herren Abgeordneten ging davon aus, daß bei Entscheidung der hier angeregten Frage nichts darauf ankommen könne, an wen der Verkäufer die verkaufte Sache und deren Eigenthum zu übertragen gemeint sei, wohl aber darauf, für wen der Kommissionär Eigenthum zu erwerben beabsichtige, ob dieser schon die Meinung habe, eine bestimmte Waare für den Kommittenten erwerben zu wollen oder nicht, da man dann, wenn der Kommissionär diese Absicht habe, gewiß nicht unterstellen könne, daß er für sich wider seinen Willen Eigenthum erwerbe; derselbe machte demgemäß den Vorschlag, es im Wesentlichen bei den ebenerwähnten Bestimmungen des gemeinen Rechtes zu belassen, hier aber nur eine Präsumtion in Bezug auf die Absicht des Kommissionärs aufzustellen und zu diesem Zwecke,

sowie um den Richter zu veranlassen, daß er seine Entscheidungen hauptsächlich nach der muthmaßlichen Absicht und dem Benehmen des Kommissionärs bemesse, in den Artikel nach dem Worte: „Kommittenten" einzuschalten: „im Zweifel."

Von einer anderen Seite wurde bemerkt, der erste Absatz des Artikels sei nur dann richtig, wenn er auf den Fall beschränkt würde, in welchem es sich um den Kauf einer speziellen Sache handle, weshalb vorgeschlagen wurde, in den ersten Absatz des Artikels statt: „Einkaufskommission" zu setzen: „Kommission zum Einkauf einer individuell bestimmten Sache."

Der Herr Antragsteller ging mit mehreren anderen Mitgliedern von der Ansicht aus, daß dies der Absicht des Abs. 1 auch in der That entspreche, und daß Abs. 2 nur vom Kaufe von Sachen in genere handle. Von anderen Seiten wurde jedoch diese Erklärung des Entwurfes bestritten und bemerkt, es handle sich hier in der That nicht um den Gegensatz von genus und species, sondern von vertretbaren und nicht vertretbaren Sachen, der Artikel handle in Abs. 1 nicht allein von individuell bestimmten, sondern auch von generell bezeichneten Sachen; dies Alles ergebe sich aus dem Ausdrucke: „vertretbare", denn hierin liege keinesweges ein Gegensatz zu individuell bestimmten Sachen, da man auch vertretbare Sachen als individuell bezeichnete kaufen könne.

Derselbe Herr Antragsteller schlug fernerhin vor, den zweiten Absatz des Artikels blos rücksichtlich des Ueberganges der Gefahr anzunehmen und denselben deshalb dahin zu fassen:

f) „Bei der Kommission zum Einkaufe vertretbarer Sachen geht die „Gefahr derselben auf den Kommittenten über" ꝛc. wie im Entwurfe,

von einer anderen Seite wurde dagegen die gänzliche Streichung des zweiten Absatzes beantragt, da kein Grund gegeben sei, vertretbare Sachen anders als andere Waaren zu behandeln.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter a mit 10 gegen 7 Stimmen abgelehnt und der Antrag unter c mit der unter d bemerkten Abänderung mit 10 gegen 7 Stimmen zum Beschlusse erhoben, mit 9 gegen 8 Stimmen die Streichung des zweiten Absatzes beschlossen, mit 16 gegen 1 Stimme dagegen die Streichung des ganzen Artikels abgelehnt.

Zu

### Art. 285

wurde von einem Mitgliede der Antrag auf Streichung des zweiten Absatzes gestellt und hiezu vorgebracht, der erwähnte Absatz sei vom rechtlichen Standpunkte aus bedenklich, denn der Kommissionär erscheine nach

den gefaßten Beschlüssen, und da er nur auf eigenen Namen kontrahire, ohne Zweifel als Eigenthümer der Forderung, als ein solcher, dem der Kommittent wie jeder andere Gläubiger fidirt habe; wenn hienach ein solcher Satz juristisch kaum zu rechtfertigen sei, so habe er auch sehr erhebliche praktische Bedenken, weil durch denselben z. B. im Konkurse der Kommittent gegenüber den anderen Gläubigern des Kommissionärs außerordentlich begünstiget werde, denn obwohl der Erstere gerade so wie die übrigen Gläubiger fidirt habe, erhalte er seine volle Deckung durch Zuweisung der entsprechenden Forderungen, während die übrigen leer ausgingen.

Von anderen Seiten wurde die Bestimmung des Abs. 2 für richtig gehalten und nur noch bemerkt, daß von der Bestimmung des Abs. 2 der Fall ausgenommen werden müsse, wenn der Kommissionär del credere gestanden sei, denn in einem solchen Falle werde der Kommittent den Kommissionär in laufender Rechnung alsbald für die betreffende Forderung belasten, und es gehe nicht an, dem Ersteren auch noch die Forderung an den Dritten zuzusprechen, wenn er bereits durch den an die Stelle des Schuldners tretenden Kommissionär Deckung erlange. Wenn der Kommissionär dem Kommittenten allein für die ausstehende Forderung hafte, sei es auch angemessen, ihn wegen derselben allein für berechtiget zu halten. Im Allgemeinen könne man aber von der Bestimmung des Abs. 2 nicht Umgang nehmen, denn es würde außerdem für den Kommittenten eine große Härte entstehen, wenn er das Eigenthum der Waare verloren habe und der Kaufpreis für dieselbe in die Masse falle. Demgemäß wurde beantragt, zu Abs. 2 den Zusatz zu machen:

a) „es sei denn, daß der Kommissionär del credere gestanden ist."

Mehrere Mitglieder hielten aber nicht einmal diesen Zusatz für gerechtfertigt, weil der del-credere-Vertrag ein bloser Nebenvertrag sei, dem man keinen gesetzlichen Einfluß auf die wesentlichsten Wirkungen des Hauptvertrages einräumen könne.

Ein Mitglied beantragte:

b) statt: „und dem Kommissionär oder dessen Gläubigern" zu setzen: „und den Gläubigern des Kommissionärs," damit, wenn z. B. der letztere gegen den Kommittenten eine Kompensationsforderung habe, deren Geltendmachung nicht am Ende gar von einer Rückcession abhängig gemacht würde, ein anderes Mitglied glaubte der Redaktionskommission folgende, dem § 148 des revid. östr. Entwurfes entsprechende Fassung empfehlen zu sollen:

„Forderungen aus einem Geschäfte, welches der Kommissionär ab-

„geschlossen hat, gehen jedenfalls erst durch Rechtsabtretung an den „Kommittenten über."

Endlich wurde der Redaktionskommission noch anheimgegeben, ob nicht zur Vermeidung von Mißverständnissen neben: „Abtretung" noch einzuschalten sei: „oder gerichtlichen Ueberweisung."

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter a mit 10 gegen 7 Stimmen, der Antrag unter b mit 12 gegen 5 Stimmen, der Antrag auf Streichung des Abs. 2 mit derselben Stimmenzahl abgelehnt, somit der Artikel nach der Fassung des Entwurfes angenommen.

Hierauf wurde die Streichung des

Art. 286

beantragt. Man führte hiefür an, der Kommissionär trete in dem von dem Artikel unterstellten Falle in gar kein Rechtsverhältniß mit dem Dritten und übernehme gegen denselben keinerlei Verbindlichkeiten. Da solle man dem Kommittenten die Möglichkeit, die fragliche Anweisung zu widerrufen, nicht nehmen. Wenn dies gleichwohl im Entwurfe geschehe, so fehle es hiefür an der nothwendigen juristischen Begründung, und außerdem sei dies auch nicht durch das Handelsinteresse geboten. Eine Bestimmung wie die des Entwurfes gefährde Treue und Glauben, indem sie z. B. dem Kommittenten das Recht nehme, die Anweisung zurückzuziehen, wenn nach deren Absendung die Nachricht von der Insolvenz des Dritten einlange. Der Kommissionär werde in solchen Fällen in Verlegenheit gesetzt, wem er Folge leisten solle, den Aufforderungen des Kommittenten oder denen des Dritten. Der Artikel verstoße gegen die bisher im Verkehre unter Kaufleuten üblichen Ansichten, da kaum Jemand daran glauben werde, daß die Absendung einer Anweisung an einen Kommissionär dem Dritten gegenüber unwiderruflich sein solle, obschon ein dem Dritten unmittelbar zugesendeter, wenn auch verbindlicher Antrag nach Art. 237 ff. unter Umständen widerrufen werden könne.

Mehrere andere Mitglieder waren jedoch der Meinung, daß die Bestimmung des dem Art. 301 analog gehaltenen Artikels 286 jedenfalls insoweit den bestehenden Bedürfnissen entspreche, als man den Kommissionär an die Anweisung gebunden und letztere von dem Augenblicke an für unwiderruflich halten müsse, in welchem der Kommissionär Anzeige von der Anweisung an den Destinatär abgesendet habe. Weiter könne man nicht gehen, man könne aber auch nicht davon Umgang nehmen, eine solche Bestimmung ausdrücklich aufzunehmen, da sie auch nicht unbestritten sei. Dieselbe für gerechtfertiget zu halten, sei aber Grund genug vorhanden, da nicht selten solche Anweisungen zur Sicherheit des Dritten gemacht

würden, von welcher dann keine Rede sein könnte, wenn die Anweisung auch ohne Wissen und Willen dieses Dritten zurückgezogen werden dürfte. Dahin gehöre z. B. der Fall, wenn A dem B schreibe, er habe für ihn bei C eine Waare hinterlegt, um dadurch Kredit zu erlangen. In diesem Sinne wurde beantragt, dem Artikel folgende Fassung zu geben:

a) „Der Kommissionär, welcher von dem Kommittenten die Anweisung „erhalten hat, das Gut zur Verfügung eines bestimmten Dritten zu „halten, besitzt dasselbe, sobald er dem Dritten von der empfangenen „Anweisung Mittheilung gemacht hat, für diesen" ꝛc. wie im Entwurfe.

Während nun hiegegen eingewendet wurde, daß eine blose Mittheilung immer noch keine Verpflichtung des Kommissionärs erzeuge, wurde von einer anderen Seite bemerkt, man könne den Widerruf einer Anweisung unbedenklich auf so lange zulassen, als dies ohne Beschädigung des Kommissionärs möglich sei, da eine solche schon vor der Mittheilung der Anweisung an den Destinatär durch einen Widerruf derselben veranlaßt werden könne, wenn z. B. der Kommissionär dem Dritten mit Rücksicht auf die hinterlegte Waare Kredit gegeben habe. Ferner wurde hervorgehoben, der Artikel erscheine um deswillen als ganz besonders bedenklich, weil er über den Besitzübergang an den Dritten entscheide, dagegen habe er dann weit weniger Bedenkliches an sich, wenn er blos darüber, was auch die bisherige Debatte vorzugsweise im Auge gehalten habe, mit den entsprechenden Beschränkungen entscheide, wie lange eine solche Anweisung zurückgerufen werden könne. Es wurde deshalb folgende Bestimmung in Vorschlag gebracht:

b) „Der Kommittent darf seine Anweisung, das Gut zur Verfügung „eines bestimmten Erwerbes zu halten, nur insoweit widerrufen, als „dies ohne Benachtheiligung des Kommissionärs thunlich ist, namentlich also dann nicht, wenn Letzterer dem Dritten Mittheilung von „der empfangenen Ordre gemacht hat."

Da jedoch dieser Antrag mehrseitige Beanstandung fand, ward derselbe noch vor der Abstimmung zurückgezogen.

Ein anderer der Herren Abgeordneten, der in Beziehung auf die den Besitzübergang betreffende Bestimmung des Entwurfes von derselben Auffassung ausging, wie der vorige Herr Antragsteller, und der es gleichfalls für höchst bedenklich hielt, mit dem Artikel eine neue Art symbolischer Tradition einzuführen, der aber gleichwohl mit Rücksicht auf das, was bereits mehrfach über das Kreditgeben des Destinatärs und des Kommissionärs vorgekommen, eine Begrenzung des Wider-

rufsrechtes für angemessen hielt, brachte folgende Bestimmung in Vorschlag:

c) „Der Kommissionär — — zu halten, hat hinsichtlich desselben nur „noch den Anweisungen des Dritten Folge zu leisten, sobald er dem „Dritten Mittheilung von der empfangenen Ordre gemacht hat, und „wird demselben verantwortlich ꝛc.,"

welchem Antrage sich derjenige Herr Abgeordnete anschloß, welcher den Antrag unter a eingebracht hatte. Dem Einwande, daß die Frage, ob eine solche Bestimmung am Platze sei, davon abhänge, in welchem Verhältnisse der Kommittent zu dem Dritten stehe, daß dieselbe z. B. dann nicht gerechtfertiget sei, wenn der Kommittent dem Dritten noch keine Leistung schulde, sondern nur ein Kaufsangebot mache, wurde damit begegnet, daß man auf diese inneren Beziehungen zwischen dem Kommittenten und dem Dritten nicht zurückgehen könne, weil sie sehr oft dem Kommissionär nicht bekannt sein würden.

Der zuletzt erwähnte Antrag blieb aber nicht ohne Widerspruch, man glaubte mit demselben auf große Schwierigkeiten in der Anwendung zu gerathen und hielt dafür, daß man demselben nur dann stattgeben könne, wenn zugleich entschieden würde, wann der Kommissionär auch ohne besonderen Auftrag den Dritten von der Anweisung des Kommittenten zu verständigen berechtiget sei, eine Frage, welche davon abhängig sein werde, ob die Anweisung laute, daß die Waare zur Verfügung des Dritten gehalten, oder dahin, daß sie zu seiner Verfügung gestellt werden solle.

Nachdem jedoch eine solche Unterscheidung als nicht allgemein üblich und deshalb als nicht annehmbar bezeichnet und es auf stattgehabte Anregung für selbstverständlich erklärt worden war, daß die Anweisung auch dann nicht mehr widerruflich sei, wenn der Dritte dem Kommissionär die betreffende Anweisung selbst überbringe, wurde der Antrag unter c mit 12 gegen 5 Stimmen angenommen, der Antrag auf Streichung des Artikels aber mit 10 gegen 7 Stimmen abgelehnt.

Zu Art. 287

wurde gleichfalls die Streichung beantragt, und bemerkt, der erste Absatz des Artikels verstehe sich von selbst, der dritte Absatz gehe zu weit, indem man mit Grund nicht weiter gehen könne, als den Kommissionär für jeden etwa entstehenden Schaden für haftbar zu erklären; wenn der Artikel aber in dieser Weise berichtiget werde, sei er gleichfalls selbstverständlich, der Abs. 2 endlich sei zu eng gefaßt, da man dem Kommissionär nicht nur in dem von dem Entwurfe genannten Falle das Recht zu kreditiren zugestehen müsse, sondern auch alsdann, wenn er mit einem Kaufmanne handle, dem

man nach allgemein verbreiteter Ansicht ohne Gefahr kreditiren könne. Dieser Antrag wurde jedoch zurückgezogen, weil er keine Unterstützung fand, ebenso wie ein anderer Antrag, welcher dahin ging, statt: „als Schuldner des Kaufpreises die Zahlung zu leisten" zu setzen: „für den Schaden einzustehen."

Von einer anderen Seite wurde dagegen vorgeschlagen, in dem zweiten Absatze ausdrücklich auszusprechen, daß unter den erwähnten Voraussetzungen der Kommissionär auch Vorschüsse zu geben berechtiget sei, weil man in manchen Geschäften ohne Vorschüsse gar nicht durchkommen und füglich annehmen könne, daß jeder Kaufmann die Handelsgebräuche der Orte kenne, an welchen er durch Kommissionäre Handel treibe. Es wurde deshalb folgende Fassung für den zweiten Absatz proponirt:

„Insoweit jedoch der Handelsgebrauch am Orte des Geschäfts die „Gewährung von Vorschüssen auf erkaufte Waare oder das Kredi-„tiren von Verkaufspreisen mit sich bringt." — —

Andere Mitglieder hielten es jedoch für bedenklich, dem Kommissionär das Recht, Vorschüsse auch ohne Anfrage beim Kommittenten zu machen, einzuräumen, weshalb der fragliche Antrag durch Abstimmung erlediget werden mußte, bei welcher derselbe mit 11 gegen 6 Stimmen zum Beschlusse erhoben wurde. Beim Schlusse der Sitzung verabschiedete der erste Herr Präsident sich wieder bei der Versammlung, da ihn anderweite Geschäfte nach München zurückriefen.

## LXXVIII. Sitzung.

Nürnberg, den 30. Mai 1857.

In der heutigen Sitzung wurden unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule die Protokolle der LXIX. Sitzung vom 18. Mai, der LXX. Sitzung vom 19. Mai, der LXXI. Sitzung vom 20. Mai, der LXXII. Sitzung vom 22. Mai und der LXXIII. Sitzung vom 23. Mai 1857 verlesen und genehmiget.

# LXXIX. Sitzung.

Nürnberg, am 4. Juni 1857.

An der heutigen Sitzung, welche der zweite Präsident der Versammlung, Herr Dr. Ritter von Raule, leitete, waren der Herr geheime Oberjustizrath Dr. Bischoff und Herr Kommerzienrath Warschauer Theil zu nehmen durch Unwohlsein verhindert; die Versammlung genehmigte, daß an Stelle des Erstern und auf dessen Wunsch Herr Kanzler Dr. von Gerber einstweilen das Referat übernehme, wozu dieser sich zum Danke der Versammlung bereit erklärte.

Sodann ersuchten die Herren Professor Dr. Thöl und Richter Dr. Haltermann um Enthebung von ihrer Funktion als Mitglieder des Ausschusses für Feststellung der Protokolle, während die Herren Präsident Vollpracht, Appellationsgerichts-Rath Dr. Tauchnitz und Syndikus Dr. Mann auf Ersuchen ihre Bereitwilligkeit in demselben noch zu verbleiben zu erkennen gaben, worauf die Vornahme der Wahl zweier neuer Mitglieder in der nächsten Versammlung beschlossen wurde.

Hierauf wurde mit der Berathung des Entwurfes fortgefahren und zu

Art. 288

ein Zweifel darüber angeregt, ob die Worte: „oder an seinem Orte Handelsgebrauch" nicht zu streichen seien, weil ein Handelsgebrauch, wonach ein Kommissionär die Haftung für die Verbindlichkeiten des dritten Kontrahenten auch ohne ausdrückliche Vereinbarung zu übernehmen hätte, kaum irgendwo bestehen würde; derselbe wurde jedoch durch die Entgegnung mehrerer Herrn Abgeordneten vom Kaufmannsstande erlediget, daß ein solcher Handelsgebrauch allerdings an verschiedenen Handelsplätzen bestehe.

Sodann wurde von Seiten eines Mitgliedes beantragt, den Eingang des Artikels wie folgt zu fassen:

a) „Ist der Kommissionär zum Verkauf auf Kredit ermächtiget, so steht „er für die Zahlung — — Kontrahenten nur dann ein (del credere), wenn dies von ihm ꝛc."

Der Herr Antragsteller war nämlich der Ansicht, der Art. 288 schließe sich in seiner jetzigen Fassung nicht in entsprechender Weise an den Art. 287 an. Der Art. 288 setze den Fall voraus, in welchem der Kommissionär zum Kreditgeben ermächtiget sei, während der Art. 287 das Kreditgeben in der Regel untersage. Dies müsse aber, um den Art. 288 mit 287 nicht in Widerspruch zu bringen, ausdrücklich gesagt werden.

Man begegnete diesem Antrage aber mit der Bemerkung: aus einer Vergleichung der beiden Artikel ergebe sich von selbst, daß Art. 287 nur von den Fällen handle, wenn der Kommissionär auftragswidrig verfahre, und von den dem Kommittenten dieserhalb wider ihn zustehenden Rechten aus dem Kontrakte selbst, während der Art. 288 den davon wesentlich verschiedenen Fall behandle, wenn der Kommissionär zwar auftragsgemäß verfahren sei, dabei aber seine aus dem Nebenvertrage, der Uebernahme des del credere, entspringenden Verbindlichkeiten in Frage kämen. Wenn man aber die vorgeschlagene Fassung annehme, so würde man lediglich einen bei der Verkaufskommission vorkommenden del-credere-Vertrag treffen, während solche Verträge auch bei anderen Arten von Kommissionen vorkämen, z. B. in der Weise, daß der Kommissionär im Falle einer Einkaufskommission die Haftung für die Lieferungsfähigkeit des Verkäufers übernehme.

Die weitere Diskussion betraf die Frage, ob der Kommissionär für die Zahlung und die Erfüllung des Vertrages durch den dritten Kontrahenten nur für den Fall der Insolvenz, also des Nichtkönnens, und für den des Nichtwollens, oder auch dann einzustehen habe, wenn der Dritte in der Beschaffenheit der Waare oder in irgend einem dem Kommittenten zur Last fallenden Umstande rechtlichen Grund habe, die Zahlung resp. Vertragserfüllung zu verweigern, und in wie weit prozessualischen Rücksichten ein Einfluß auf die Bestimmungen des Artikels dann einzuräumen sei, wenn der Kommissionär nicht weiter für haftbar erklärt würde, als es der dritte Kontrahent wäre.

Einer der Herren Abgeordneten war hiebei der Ansicht, der Artikel habe zunächst die Erledigung der handelsrechtlichen Streitfrage im Auge, ob der Kommissionär so anzusehen sei, als hafte er für die Verbindlichkeiten des dritten Kontrahenten, auch wenn er dies nicht ausdrücklich im Vertrage übernommen hätte. Diese Frage entscheide der Artikel dahin, daß dies nicht der Fall sei. Derselbe drücke dies aber nicht deutlich genug aus, weshalb er in dieser Beziehung eine präcisere Fassung erhalten müsse. Ferner gebe der Ausdruck: „an seinem Orte" zu Bedenken Anlaß, da er nicht deutlich sei. Was aber die bereits erwähnte Frage betreffe, wie weit der Kommissionär hafte, so könne kein Zweifel sein, daß er nur für das Nichtkönnen und Nichtwollen des dritten Kontrahenten einzustehen habe, d. i. für die Kreditwürdigkeit, wie man sich gewöhnlich ausdrücke, aber nicht auch für diejenige Erfüllung, welche der Dritte aus guten rechtlichen Gründen, z. B. wegen neuentdeckter heimlicher Fehler der verkauften Waare verweigere oder unterlasse. Der Herr Antragsteller ging übrigens von

der Ansicht aus, daß es Sache des Kommissionärs sei, gegen den Kommittenten, wenn dieser ihn in Anspruch nehme, die Rechtmäßigkeit der fraglichen Weigerung nachzuweisen, und daß er den Kommittenten nicht an den Dritten unter dem Vorwande verweisen könne, als sei dieser in seinem Rechte und verweigere aus materiellen Gründen die Leistung. Der Herr Antragsteller brachte folgende Fassung in Vorschlag:

b) „Der Kommissionär steht nur dann für die Erfüllung der Verbind„lichkeit seines Kontrahenten, namentlich für die Zahlung ein (del „credere), wenn dieses von ihm übernommen worden oder am Orte „seiner Handelsniederlassung Handelsgebrauch ist.

„Der Kommissionär, welcher das del credere übernommen oder „dafür einzustehen hat, haftet für die gehörige Erfüllung der Ver„bindlichkeit seines Kontrahenten zur Zeit des Verfalls, namentlich „für dessen Solvenz als Selbstschuldner."

Derselbe bemerkte übrigens noch, er verkenne nicht, daß durch einen solchen Vorschlag der Kommissionär in die mißliche Lage versetzt werden könne, dem Kommittenten gegenüber das Dasein der Thatsachen, auf welchen die Einreden des dritten Kontrahenten beruhten, behaupten und beweisen, im Prozesse gegen den Dritten aber läugnen und sich beweisen lassen zu müssen, ferner bemerkte er, daß, wie bereits angedeutet, durch den fraglichen Vorschlag selbstverständlich dem Kommissionär, wenn er vom Kommittenten in Anspruch genommen würde, die Einrede der Vorausklagung ꝛc. abgeschnitten sei.

Während von einem Mitgliede vorgeschlagen wurde, aus diesem Antrage die Worte: „namentlich für dessen Solvenz" als überflüssig zu streichen, stellte ein anderer Herr Abgeordneter, der im Wesentlichen von den ebenerwähnten Erwägungen geleitet wurde, den Antrag:

c) im zweiten Absatz des Artikels statt: „unmittelbar und persönlich verhaftet" zu setzen „als Solidarschuldner verhaftet,"

und bemerkte hierzu noch, der Ausdruck „Solidarschuldner" sei konform mit der Ausdrucksweise des Art. 215 und spreche genugsam aus, daß der Kommissionär die Einreden des dritten Kontrahenten habe, ohne den Kommittenten mit der Einrede der Vorausklage an den Dritten verweisen zu können.

Nachdem jedoch hiergegen eingewendet worden war, der Ausdruck: „Solidarschuldner" passe nicht, weil er mehrere Schuldner voraussetze, während hier der Kommissionär in der That der einzige Schuldner des Kommittenten sei und dieser nach Art. 277 keine Rechte gegen den dritten Kontrahenten habe, wurde von Seiten des Herrn Referenten proponirt:

d) nach dem Worte „Verfalls" einzuschalten: „insoweit solche aus dem „Vertragsverhältniß überhaupt rechtlich in Anspruch genommen werden „kann,"

um hiedurch auszudrücken, daß die dem Dritten zustehenden Einreden auch dem Kommissionär, dem gegenüber dem Kommittenten nicht abgeschnitten seien. Einer der Herren Abgeordneten war aber ferner der Meinung, daß der Schwerpunkt der mit dem Art. 288 beabsichtigten Bestimmungen in einer prozessualischen Wirksamkeit derselben zu suchen sei. Man müsse unterscheiden, ob die Forderung der Kommittenten aus dem Vertrage von Seiten des Dritten bestritten sei oder nicht. Sei das Erstere der Fall und habe der Schuldner aus materiellen, z. B. in der Beschaffenheit der Waare liegenden Gründen die Zahlung verweigert, so müsse, wenn man anders dem praktischen Bedürfnisse genügen wolle, ausgesprochen werden, daß der Kommittent den Kommissionär nicht früher wegen Erfüllung belangen dürfe, als bis der von diesem gegen den Schuldner zu führende Prozeß beendigt sei.

Eine Stimme sprach sich aber, noch weiter gehend, dahin aus, daß von dem Kommissionär in einem solchen Falle und soweit es sich um etwas anderes, als um die Haftung für die Zahlungsfähigkeit des Schuldners handle, nicht mehr verlangt werden könne, als daß er seine Rechte gegen den Dritten dem Kommittenten cedire.

Diese beiden Auffassungen wurden jedoch von mehreren Seiten entschieden bestritten und, abgesehen von demjenigen, was schon oben vorgekommen ist, hervorgehoben, nach der Auffassung des Handelsstandes habe sich der Kommittent im Falle eines del-credere-Vertrages um den Prozeß des Kommissionärs mit dem Dritten gar nicht zu bekümmern, selbst nicht einmal soweit, daß er mit seinen Ansprüchen gegen den Kommissionär bis nach Beendigung dieses Prozesses zu warten hätte. Es sei vielmehr Sache des Kommissionärs, die Einreden des Dritten geltend zu machen und zu beweisen, wozu ihm selbstverständlich die Einräumung einer den Umständen entsprechenden Frist nicht verweigert werden könne. Von anderen Seiten wurde dem beigefügt, die prozessualischen Schwierigkeiten, welche für den Kommissionär entständen, ließen sich in der Regel durch die Anwendung der gesetzlichen Vorschriften über die Streitverkündigung beseitigen, dagegen sei es, abgesehen von diesen Vorschriften, auch ganz angemessen, daß der Kommissionär den Prozeß gegen den Dritten führe, ohne den Kommittenten auf dessen Ausgang vertrösten zu dürfen, da er ja gerade für solche Unbequemlichkeiten die höhere Provision beziehe.

Im Laufe der Debatte hatte sich Einhelligkeit darüber ergeben,

daß der Kommissionär von der Haftung gegenüber dem Kommittenten frei sei, wenn der Dritte aus materiellen Gründen nicht zu zahlen brauche, und daß dessen Haftbarkeit nicht weiter reiche, als sie nach Maßgabe des del-credere-Vertrages gehen solle, so daß, wenn nur auf einen Theil der Vertragssumme del credere gestanden worden, die Haftung nicht auf die ganze Vertragssumme ausgedehnt werden könne.

Nachdem noch von einem Mitgliede anheimgegeben worden war, ob es nicht angemessener sei, den Fall des Verkaufs und der Verträge, in denen dem Kommittenten eine Geldforderung, von denjenigen Fällen zu unterscheiden, in denen demselben ein Anspruch auf eine anderweite Leistung erworben würde, wurde zur Abstimmung geschritten und hierbei der Antrag unter a mit 11 gegen 5 Stimmen, der erste Absatz des Antrags unter b vorbehaltlich der Abstimmung darüber, ob „am Orte seiner Handelsniederlassung" zu setzen sei, mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, mit 12 gegen 4 Stimmen wurde hierauf statt: „an seinem Orte" „am Orte seiner Handelsniederlassung" zu setzen beschlossen, der Antrag unter c wurde mit 14 gegen 2 Stimmen, der zweite Absatz des Antrags unter b mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt und schließlich der Antrag unter d und mit ihm der Entwurf mit 11 gegen 5 Stimmen angenommen.

Bei Berathung des

Art. 289,

und zwar zum ersten Satze des ersten Absatzes desselben, wurde unter Bezugnahme auf § 139 des revid. österr. Entwurfes zur näheren Begrenzung der fraglichen Bestimmungen folgende Fassung vorgeschlagen:

a) „Der Kommittent ist schuldig dem Kommissionär zu ersetzen, was „dieser an baaren Auslagen oder überhaupt zum Vollzuge des „Geschäfts nothwendig oder nützlich aufgewendet hat."

Man wendete aber ein, es sei zwar selbstverständlich, daß der Kommissionär nur für das, was nothwendig oder nützlich war, Ersatz begehren könne, es erscheine aber bedenklich, dies ausdrücklich zu sagen, weil dadurch die irrige Meinung entstehen könnte, daß der Kommissionär immer erst den Beweis liefern müßte, daß die Verwendungen ꝛc. nothwendig oder nützlich gewesen.

Von einem Mitgliede wurde anheimgegeben, hier die Zinspflicht in derselben Weise zu fassen, wie in Art. 227, da die Sachlage dieselbe sei, von einem andern Herrn Abgeordneten aber wurde der Satz: „Zu diesem gehört auch — — seiner Leute" und ebenso der dritte Satz des ersten Absatzes beanstandet. Es wurde nämlich angeführt, der zweite Satz des ersten Absatzes sei nicht richtig, für die hier erwähnten Leistungen könne der

Kommissionär nicht eine nochmalige Vergütung ansprechen, da er für dieselben die Provision beziehe, der dritte Satz aber sei bereits durch Art. 227 erlediget, und eine Wiederholung desselben nicht geboten, weshalb die Streichung des zweiten und dritten Satzes beantragt werde.

Die Angemessenheit dieses Vorschlages wurde jedoch mehrfach bekämpft. Man hob hervor, die Provision werde dem Kommissionär eigentlich nur für die kaufmännischen Dienste desselben bezahlt, gleichviel, ob er diese selbst verrichte oder durch seine Leute, seine Komtoiristen, vornehmen lasse, ebenso werde in der Regel nichts besonderes für Papier rc. berechnet, dagegen sei es allerdings üblich, etwas besonderes für den Arbeitslohn anzusetzen, wenn es sich um Dienste der Arbeitsleute handle, selbst wenn diese im ständigen Dienste des Kommissionärs sich befänden. Ebensowenig Anstand bestehe dagegen, daß für die Benützung des Speichers und der Geräthe des Kommissionärs etwas berechnet würde. Bei den letzteren könne die Ausübung einer solchen Befugniß freilich mitunter in's Kleinliche ausarten, so z. B. wenn der Kommissionär etwas für Benützung der Waagen, Flaschenzüge, Winden, Stricke rc. berechnen wollte. Dafür aber, daß in dieser Beziehung nicht ungebührlich verfahren würde, werde schon die Konkurrenz ausreichende Sorge tragen, während z. B. gewiß nichts dagegen zu erinnern sei, daß der Kommissionär etwas außer der Provision berechne, wenn er seinem Kommittenten die für ihn angekauften Waaren durch seine Geschirre zufahren lasse rc. Der Artikel biete, in richtigem Sinne verstanden, nichts Neues, sondern sanktionire nur das längst Bestehende und sei auch im früheren Entwurfe eines allgemeinen Handelsgesetzbuches für Deutschland enthalten, sei aber auch nothwendig, weil über diese Fragen allerdings vielfache Prozesse vorgekommen seien.

Nachdem in Folge obiger Aeußerungen der Antrag auf Streichung des zweiten und des dritten Satzes des ersten Absatzes zurückgezogen worden war, wurde bei der Abstimmung der Antrag unter a mit 9 gegen 7 Stimmen zum Beschlusse erhoben und der Redaktionskommission anheimgegeben, statt „Auslagen" einen allgemeinen Ausdruck, etwa: „Verwendungen" zu wählen.

Zu Absatz 2 und 3, sodann anstatt des ersten Satzes des vierten Absatzes wurde hierauf von Seiten eines Herrn Abgeordneten mit Rücksicht auf § 137 des revid. östr. Entwurfes folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

b) „Dem Kommissionär gebührt, woferne nichts anderes verabredet oder „am Orte seiner Handelsniederlassung üblich ist, für den Abschluß „des Geschäftes eine Provision."

„Ist das Geschäft durch Verschulden oder durch Widerruf des „Kommittenten oder durch einen in dessen Person eingetretenen Zu„fall nicht zum Abschlusse gekommen, so ist der Kommissionär im „Zweifel berechtiget, einen seiner Bemühung angemessenen Theil „der Provision zu fordern."

„Besteht über den Betrag der Provision weder eine Uebereinkunft „noch ein Ortsgebrauch, so können für Waaren-Einkaufs- sowie „Verkaufs-Kommissionen zwei vom Hundert, für andere Geschäfte „ein Dritttheil vom Hundert des Betrages des Geschäftes, wenn „aber der Kommissionär in einem Geschäfte die Haftung für den „Schuldner (§ 147) auf sich genommen hat, das Doppelte dieser „Gebühren gefordert werden. Zu dem Betrage des Geschäftes, von „welchem die Provision zu berechnen ist, gehören auch die von dem „Kommissionär verwendeten Kosten (§ 139)."

Der Herr Antragsteller begründete diesen Vorschlag mit folgenden Erwägungen: es sei erforderlich zu sagen, daß dem Kommissionär etwas für seine Dienstleistungen gebühre, wie dies auch seiner Zeit bezüglich der Kurtage der Mäkler geschehen sei. Ferner müsse das Wort: „ortsübliche" vor „Provision" in der Weise eine Aenderung erleiden, daß man nicht die Meinung haben könne, als solle hiemit blos dann eine Provision bewilliget werden, wenn sie ortsüblich sei, und als solle dies nicht überhaupt bei den Dienstleistungen des Kommissionärs der Fall sein. Was aber den dritten Absatz des Entwurfes angehe, so sei dort nur für den Fall einer Verkaufskommission und wieder nur dann, wenn dies an einem Orte besonders ortsüblich geworden, dem Kommissionär das Recht eingeräumt, eine Provision auch alsdann zu fordern, wenn der Vertrag ohne Verschulden des Kommissionärs nicht zu Stande komme. Warum dieses nur in dem gedachten Falle erlaubt sein solle, könne nicht abgesehen werden, es werde sich vielmehr empfehlen, das Recht desselben auf einen der wirklich gehabten Bemühung entsprechenden Theil der „Provision" allgemein anzuerkennen, sofern nur die vollständige Ausführung der Kommission durch den Kommittenten unmöglich gemacht werde. Endlich müsse man für den Fall, daß eine Provision gefordert werden könnte, daß jedoch weder im Vertrage noch durch den Ortsgebrauch etwas über deren Höhe festgesetzt worden, Vorsehung treffen. Dem Einwurfe, daß der vorgeschlagenen Fassung gerade die Spitze fehle, weil nicht ausgesprochen werde, in welchem Augenblicke die Provision als verdient anzusehen sei, begegnete der Herr Antragsteller damit, daß dieser Zeitpunkt schon durch die Worte „für den

Abschluß" genügend bestimmt, daß er übrigens auch bereit sei, statt derselben zu setzen „mit dem Abschlusse."

Gegen diesen Vorschlag wurde aber eingewendet, es sei gar nicht nothwendig, auszusprechen, daß dem Kommissionär etwas gebühre, weil hiefür der Gebrauch zur Genüge gesorgt habe. Es verstoße aber gegen die allgemeine Ansicht, eine Provision zu berechnen, wenn die Ausführung irgend einer anderen als einer Verkaufs-Kommission durch Schuld oder Widerruf des Kommittenten oder aus einem anderen Grunde unmöglich geworden sei. Wenn man das Recht, auch in solchen Fällen, und abgesehen von der Auslieferungsprovision bei Verkaufskommissionen, einen Theil der gewöhnlichen Provision zu berechnen, im Gesetze anerkennen wollte, so würde dies gewiß störend auf den Verkehr einwirken; man werde sich kaum noch Kommissionen zu ertheilen getrauen, aus Besorgniß, daß man Provision bezahlen müsse, ohne Vortheil zu haben. Man könne es deshalb recht wohl beim Entwurfe belassen, zumal es selten vorkommen werde, daß die Geschäfte des Kommissionärs nicht zum Abschlusse kämen (eine Behauptung, welche jedoch nicht ohne Widerspruch blieb); endlich könne es auch nicht für angemessen erachtet werden, etwas über die Höhe der Provision festzusetzen, da die Verhältnisse nach Ort, nach Waare rc. zu verschieden seien, und da die Entscheidung hierüber am besten dem Handelsgerichte überlassen bleibe, soferne nicht schon im Vertrage oder durch Ortsgebrauch das Nöthige vorgesehen wäre.

Einer der Herren Abgeordneten sprach sich wie folgt aus: es werde zwar nur bei Verkaufskommissionen in dem Falle, wenn vor bewirktem Verkaufe die Waare zurückgenommen werde, eine Provision bewilliget und diese gewöhnlich „Auslieferungsprovision" genannt; diese Provision pflege aber nicht blos unter den vom Entwurfe unterstellten Voraussetzungen, sondern allgemein bewilliget zu werden, wenn ohne Schuld des Kommissionärs die Verkaufskommission nicht habe realisirt werden können. Sie komme z. B. gerade am häufigsten in dem vom Entwurfe gar nicht berührten Falle vor, wenn dem Kommissionär ein limitum gesetzt und dieses trotz aller seiner Bemühungen nicht zu erreichen gewesen, der Kommittent aber dadurch veranlaßt worden sei, über die Waare anderweitig zu verfügen. Es bedürfe übrigens keiner weiteren Aufzählung der Voraussetzungen, wenn man das Recht auf eine solche Provision nach Ortsgebrauch beurtheile. Wenn man gleichwohl neben dem Satze: „soferne eine solche ortsüblich ist", die Aufzählung anderer Voraussetzungen beibehalte, so werde hiedurch das Recht auf eine Berechnung derselben in allen Fällen abgeschnitten, in welchen keine der erwähnten Voraussetzungen zutreffe,

obschon sie vielleicht auch da zweifellos hergebracht sei. Es wurde demgemäß die Streichung des Satzes: „wenn er das ihm — — zurückgeben muß“ beantragt.

Man wendete jedoch ein, die Aufzählung der einzelnen hauptsächlichsten Voraussetzungen der Auslieferungsprovision schließe eine analoge Anwendung des Artikels nicht aus, es sei aber andererseits eine solche Aufzählung nothwendig, weil sie zur Feststellung des Begriffes der Auslieferungsprovision diene, unter welchem außerdem hin und wieder etwas ganz anderes verstanden werden könnte, als was der Entwurf mit diesem Ausdrucke bezwecke.

Von einem anderen Mitgliede wurde, um auch diesen Bedenken abzuhelfen und dem Entwurfe gleichwohl eine allgemeinere Anwendung zu sichern, vorgeschlagen, statt des fraglichen Satzes zu setzen:

c) „wenn über das ihm zum Verkaufe übergebene Gut von dem Kom„mittenten anderweitig verfügt wird.“

Von einem Herrn Abgeordneten wurde in der Absicht, die besprochene Auslieferungsprovision allgemein für zulässig zu erklären, wenn sie auch an einem gewissen Orte nicht hergebracht wäre, der Antrag gestellt, die Worte „soferne eine solche ortsüblich ist“, zu streichen.

Im Laufe der Debatte wurde übrigens mit Einhelligkeit anerkannt, daß der Ausdruck: „ortsüblich“ im zweiten Absatze des Artikels sich nur auf die Höhe der Provision und keineswegs auf die in jedem Falle zu bejahende Frage erstrecke, ob eine solche gefordert werden dürfe, was sich schon daraus ergebe, daß es gewiß gar keinen Ort geben werde, an welchem Kommissionsgeschäfte betrieben würden und die Provisionen der Kommissionäre nicht hergebracht seien; indessen wurde der Redaktionskommission eine schärfere Hervorhebung der vorstehenden eigentlichen Meinung empfohlen.

Einer der Herren Abgeordneten hob hervor, es werde erforderlich sein, den Zeitpunkt, in welchem die Provision als verdient zu gelten habe, ebenso festzusetzen, wie dies bei der Kurtage des Mäklers geschehen sei, wobei man zwischen bedingten und unbedingten Verträgen unterschieden habe (vergl. S. 150 des Prot.) Derselbe brachte deshalb folgende Fassung in Vorschlag:

d) „Das Recht des Kommissionärs auf die ortsübliche Provision ent„steht, sobald das Geschäft unbedingt geschlossen oder bei bedingten „Verträgen der Vertrag purifizirt worden ist; liegen diese Voraus„setzungen nicht vor, so kann eine Provision 2c.“

Dieser Vorschlag blieb aber nicht ohne Widerspruch; im Laufe der Diskussion wurden zwar mehrere Bedenken darüber laut, ob der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses überall auch als der der Entstehung eines Rechtes auf Provision

betrachtet werden könne, und wurden mehrere Vorschläge in dieser Beziehung gemacht: so wurde vorgeschlagen, statt desselben den Zeitpunkt der Ausführung oder der Vollstreckung oder der Vollziehbarkeit für entscheidend zu erklären, es fand jedoch keiner dieser Vorschläge genügende Unterstützung.

Der Antrag, eventuell die Höhe der Provision festzustellen, wurde hiernach zurückgezogen und der Antrag unter d durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten abgelehnt, der erste Absatz des Antrags unter b wurde mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt, somit der zweite Absatz nach der Fassung des Entwurfes angenommen; sodann wurde der zweite Absatz des Antrages unter b mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt, dasselbe geschah mit 12 gegen 4 Stimmen rücksichtlich des Antrages auf Streichung des Satzes: „soferne eine solche ortsüblich ist"; hierauf wurde der Antrag unter c vorbehaltlich der Abstimmung über die Streichung jedes Zusatzes mit 11 gegen 5 Stimmen angenommen, schließlich jedoch die einfache Streichung des Satzes: „wenn er das — — zurückgeben muß" und des eben angenommenen Zusatzes mit 13 gegen 3 Stimmen beschlossen.

Anlangend den vierten Absatz des Artikels, so wurde von einem Herrn Abgeordneten die Streichung des Wortes „unmittelbar" beantragt, weil mit ihm kein bestimmter juristischer Begriff verbunden sei, und außerdem wurde anheimgegeben, ob der fragliche Absatz nicht besser an den Art. 288 angereiht würde.

Von anderen Seiten wurde die Streichung des zweiten Satzes aus dem vierten Absatze befürwortet. Man machte hiefür geltend, sein Inhalt verstoße gegen die allgemeine Uebung der Kaufmannschaft. Es gebe viele Verkäufe auf baar, bei welchen dennoch für den Verkäufer eine Gefahr vorhanden sein könne, zumal die Verkäufe auf baar selten in der Weise ausgeführt würden, daß die Leistungen wirklich Zug um Zug erfolgten, namentlich werde da, wo Kassiertage, Zahlungen durch Banken rc. hergebracht seien, zwischen der Uebergabe der Waare und der wirklichen Zahlung immer einige Zeit verlaufen. Wenn nun der Kommissionär dem Kommittenten die hiebei unterlaufende Gefahr abnehme, so sei nicht abzusehen, warum er hiefür nicht die entsprechende höhere Provision sollte berechnen dürfen. Man könne nicht einwenden, daß durch eine solche Befugniß der Kommittent leicht beschädiget werden könne, denn die Uebernahme der Gefahr könne der Kommissionär dem Kommittenten selbstverständlich nicht aufdringen. Der angefochtene Satz könne bei der eigenthümlichen Anschauung passend gewesen sein, welche der Entwurf in Abs. 3 des Art. 271 über Käufe auf Kredit gehabt habe, da

er hienach nur für wirklich Zug um Zug erfolgende Leistungen anwendbar gewesen wäre; nach den hiezu gefaßten Beschlüssen aber würde er jetzt gegen die Intention des Artikels verstoßen.

Hiegegen wurde eingewendet, das zuletzt Erwähnte solle mit dem Worte: „unmittelbar" ausgedrückt werden, und abgesehen hiervon, könne nicht von einer Haftung des Kommissionärs die Rede sein, wenn er gegen baar verkauft und somit das Aeußerste gethan habe, was von ihm verlangt werden könnte.

Um die erhobenen Bedenken zu beseitigen, gab ein Mitglied anheim, zum vierten Absatze hinzuzusetzen: „und wenn der Schuldner baar bezahlt hat," ein anderes hielt den ganzen vierten Absatz für entbehrlich und beantragte dessen Streichung, weil namentlich auch dessen erster Satz ganz allgemein anerkannt und unbestritten sei; es wurde jedoch entgegnet, daß die Streichung des ersten Satzes zu der Ansicht führen könne, als müsse der Kommissionär das del credere umsonst übernehmen.

Ein Antrag statt: „zu der ortsüblichen höheren Provision" zu setzen: „zu einer Provision" wurde zurückgezogen, als vorgeschlagen ward, statt jener Worte zu setzen: „zu einer Vergütung", da das Entgelt für das del credere eigentlich keine Provision genannt werden könne, sondern weit mehr eine Prämie für eine übernommene Garantie sei.

Bei der Abstimmung wurde die Streichung des zweiten Satzes mit 9 gegen 7 Stimmen beschlossen, der Antrag auf Streichung des ganzen vierten Absatzes mit 14 gegen 2 Stimmen abgelehnt, mit 15 gegen 1 Stimme aber beschlossen, den vierten Absatz an den Art. 288 anzureihen und statt „der ortsüblichen höheren Provision" vorbehaltlich entsprechender Redaktion: „eine Vergütung" zu setzen.

Die Berathung über den Antrag, nach dem Vorbilde des § 140 des revid. östr. Entwurfes darüber zu entscheiden, inwieferne der Kommissionär zu Vorschüssen verbunden sei, wurde bis zur nächsten Sitzung vertagt.

## LXXX. Sitzung.

Nürnberg, den 5. Juni 1857.

In der heutigen, von dem zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule geleiteten Sitzung wurden als Mitglieder der Kommission für Feststellung der Protokolle die Herren Obergerichtsrath Dr. Trieps und Senator Dr. Heinecken gewählt.

Bei Fortsetzung der Berathung des Entwurfes wurde die Erledigung des Antrages auf Annahme einer Bestimmung im Sinne des § 140 des revid. österr. Entwurfes bis nach Feststellung des Art. 295 vertagt und sodann zu

Art. 290

übergegangen. Hiezu wurde nun bemerkt, der Artikel, dessen Absicht recht wohl gerechtfertiget sei, könne in seiner jetzigen Fassung zu der Meinung Veranlassung geben, als solle der Kommissionär davon, daß der Preis, für welchen er verkaufe, den von dem Kommittenten bestimmten niedrigsten Preis übersteige, oder daß der Preis, für welchen er einkaufe, den von dem Kommittenten bestimmten höchsten Preis nicht erreiche, gar keinen Vortheil haben, also auch nicht einmal eine Provision aus dem das Limito übersteigenden Preise berechnen dürfen. Die Fassung des Artikels müsse also in dieser Beziehung geändert werden.

Ein anderes Mitglied hob hervor, der Artikel beziehe sich in seiner jetzigen Fassung nur auf die Einkaufs- und Verkaufs-Kommission, während er doch eben so gut auf andere Arten von Kommissionen Anwendung zu finden habe. Ferner sei es angemessener, eine positive Fassung zu wählen, weshalb folgende Redaktion für den Artikel in Vorschlag gebracht wurde:

„Der Vortheil, welcher dadurch entsteht, daß der Kommissionär „zu vortheilhafteren Bedingungen als den ihm vom Kommittenten „aufgegebenen abschließt, insbesondere, daß der Preis, für welchen „er verkauft, den vom Kommittenten bestimmten niedrigsten Preis „übersteigt, oder daß der Preis, für welchen er einkauft, den von „dem Kommittenten bestimmten höchsten Preis nicht erreicht, fällt „allein dem Kommittenten und nicht dem Kommissionär zu."

Von einer anderen Seite wurde die Redaktion des § 144 des revid. österr. Entwurfes zur Beachtung empfohlen.

Einer der Herren Abgeordneten aber hielt dafür, daß der ganze Artikel entbehrlich sei, und beantragte deshalb dessen Streichung, weil wohl noch niemals Jemanden eingefallen sein werde, die Richtigkeit der im Artikel enthaltenen, schon durch die Natur des Auftragsverhältnisses bedingten Bestimmung zu bezweifeln, während eine ausdrückliche Aufnahme derselben in das Gesetz voraussichtlich zu dem unrichtigen Schlusse Anlaß bieten werde, daß mit derselben etwas, was nicht schon aus der Natur des Auftragsverhältnisses folgen würde, festgesetzt werden solle.

Es wurde jedoch mehrfach angeführt, daß die Bestimmungen des Entwurfes wenn auch hinreichend gerechtfertiget, gleichwohl nicht völlig

unbezweifelt seien, (vgl. Dr. Bender, Grundsätze des engeren Handels-Rechts, Darmstadt 1824, S. 227) und daß von ihrer Aufnahme ins Gesetz kein Nachtheil zu befürchten sei.

Die Streichung des Artikels wurde hienach auch mit 15 gegen 1 Stimme abgelehnt und der Artikel angenommen, dessen Fassung aber unter Zugrundelegung der vorgebrachten Bemerkung und Vorschläge der Redaktionskommission anheimgegeben.

Zu

Art. 291

bemerkte zunächst der stellvertretende Herr Referent, die Bestimmung des Artikels sei an größeren Handelsplätzen entschiedener Handelsgebrauch und in der That auch dem rechtlichen Verhältnisse des Kommissionärs ganz angemessen. Denn der Kommissionär habe in eigenem Namen mit dem Dritten zu kontrahiren, sei also, wenn diese Verbindlichkeit zur Wahrheit werden solle, auch verpflichtet, den Wechsel zunächst für sich anzukaufen und auf sich giriren zu lassen, sodann aber denselben an den Kommittenten weiter zu indossiren. Hiebei könne und müsse ihm aber zur Pflicht gemacht werden, den Wechsel ohne Vorbehalt zu indossiren, damit der Kredit des Wechsels und dessen Verkäuflichkeit nicht unter einem Vorbehalte, z. B. einer Verwahrung gegen Obligo, leide.

Die Diskussion über den Art. 291 erstreckte sich nun hauptsächlich auf folgende Fragen: ob die Bestimmung des Artikels nur in denjenigen Fällen Anwendung leide, in welchen der Auftrag des Kommissionärs lediglich auf den Ankauf von Wechseln gerichtet sei, oder auch in denjenigen Fällen, in welchen gelegentlich eines anderen Geschäftes ein solcher Auftrag vorkomme, z. B. wenn in dem Falle einer Verkaufskommission der Kommittent den Kommissionär anweise, den Kaufpreis in Wechseln zu remittiren, oder endlich auch in den Fällen, in welchen dies der Kommissionär ohne besonderen Auftrag thue, ferner ob der Artikel die Absicht habe, dem Kommissionär immer und in allen Fällen die Indossirung der für den Kommittenten erworbenen Wechsel zur Pflicht zu machen, somit zu verbieten, daß der Kommissionär dem Kommittenten Wechsel einsende, welche in bianco oder sofort vom Verkäufer an den Kommittenten indossirt seien, oder ob auch diese Art der Erledigung von Kommissionen freigegeben und die Bestimmung des Artikels nur auf diejenigen Fälle beschränkt werden solle, in welchen der Kommissionär die erkauften Wechsel zu indossiren sich veranlaßt sehe. Weiterhin wurde darüber diskutirt, ob eine Haftung aus dem Indossamente solcher Wechsel gleich sei einem

del-credere-Stehen, ob sonach der Kommissionär, der einen Wechsel an seinen Kommittenten indossirt habe, für denselben zwar formell wechselmäßig hafte, aber nach wie vor etwaige Rechtszuständigkeiten aus dem Kommissions-Verhältnisse, z. B. den Einwand, daß er für den Wechsel nicht zu haften brauche, weil er bei dessen Ankauf die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes angewendet habe, geltend machen könne oder ob er unbedingte und auch civilrechtliche Haftung durch ein solches Indossament übernehme, endlich wurde noch erörtert, ob der Kommissionär für den Fall, daß er mit dem Indossamente die volle del-credere-Haftung übernehmen müßte, auch das Recht haben solle, die hiefür bei Waaren ꝛc. hergebrachte, besondere Vergütung zu berechnen.

Auf Anfrage bemerkte der Herr Referent noch, daß nach der Absicht des Entwurfes die Vorschrift, den Wechsel regelmäßig und ohne Vorbehalt zu indossiren, eine ganz allgemeine Bedeutung haben und somit sowohl die Hingabe eines Wechsels mit einem Indossamente in bianco als auch eine Indossirung vom Verkäufer unmittelbar an den Kommittenten dem Kommissionär nicht gestattet sein solle, ferner daß der Kommissionär die ganze Haftung, also auch eine materielle Haftung zu übernehmen, somit von Gesetzeswegen del credere zu stehen habe.

Für diese strengere Auffassung des Entwurfes und zu deren Rechtfertigung sprachen sich mehrere Mitglieder aus, indem sie beifügten, der Artikel treffe sichtlich nicht blos diejenigen Fälle, in welchen zwischen dem Kommittenten und dem Kommissionär gar nichts Anderes in Frage komme, als der Auftrag, Wechsel einzukaufen, sondern auch diejenigen, in welchen der Kaufpreis für verkaufte Waare in Wechseln remittirt werde, u. dgl. In den Fällen der ersterwähnten Art könne man zugeben, daß der Kommissionär genug gethan habe, wenn er mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes die Wechsel ausgesucht habe, in Fällen der letzteren Art aber, wo es sich um eine förmliche Zahlung handle, sei es höchst bedenklich, von demselben Gesichtspunkte auszugehen und so etwaigen unsoliden Leuten die Möglichkeit, beliebige Wechsel ohne Obligo einzusenden, zu geben. Man werde sehr gut thun, die Bestimmung des Entwurfes als eine ganz allgemeine Regel hinzustellen und es einer besonderen Vereinbarung zu überlassen, wenn sich der Kommissionär von den im Entwurfe genannten Verbindlichkeiten befreien wolle. Dies sei auch gerade der Absicht der Parteien entsprechend; denn, was auch immer der Anlaß zur Einsendung von Wechseln an den Kommittenten sei, so wolle derselbe doch jedenfalls ein unbemängeltes Papier haben. Unbemängelt sei aber, abgesehen von solchen Wechseln,

welche ganz hervorragende Häuser ausgestellt oder indossirt hätten, ein Wechsel nicht mehr zu nennen, welcher von einem spätern Inhaber nur mit Verwahrung gegen Obligo indossirt worden sei. Die in diesem Sinne sich äußernden Herren Abgeordneten waren auch der Meinung, daß dem Kommissionär für das beim Ankaufe von Wechseln von Gesetzeswegen als Regel ihm auferlegte del credere die übliche Vergütung gebühre, daß dies ausdrücklich etwa durch Verweisung auf die Art. 288, 289 zu sagen und lediglich dem Kommittenten zu überlassen sei, den Ankauf von Wechseln entweder ganz zu untersagen, und z. B. den Kommissionär zu autorisiren, daß er auf ihn den Betrag des Kaufpreises trassire, oder vertragsmäßig die Anwendung des Art. 291 auszuschließen.

Es erhoben sich jedoch auch mehrere Stimmen gegen die Bestimmungen des Entwurfes. Man machte geltend, dieselben gingen gegen die gewöhnliche Auffassung. Der Kommissionär handle überall für fremde Rechnung, und da sei es wohl angemessen, daß man ihn in der Regel von jeder Haftung freilasse, wenn er beweisen könne, daß er die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes angewendet habe. Bei Waaren sei in dieser Weise im Gesetze verfahren worden, und es lasse sich nicht absehen, warum dies bei Wechseln anders sein solle, und weshalb hier der Gegensatz von demjenigen, was Art. 284 bestimme, die gesetzliche Sanktion erlangen solle. Man habe sich hiefür auf den Handelsgebrauch berufen. Es lasse sich nun zwar nicht verkennen, daß an vielen Handelsplätzen die Kommissionäre die Haftung für die von ihnen erkauften Wechsel sehr häufig übernähmen, namentlich in den Fällen einer eigentlichen Kommission zum Einkaufe von Wechseln, obschon dieselben auch hierbei, wie nicht unbemerkt bleiben dürfe, niemals eine Vergütung für del credere berechneten; aber überall fehle es bei Vermittlung von Wechselkäufen durch Kommissionäre an der Meinung der Nothwendigkeit einer solchen Haftung, wodurch allein die beregte Uebung zu einem bindenden Handelsgebrauche umgewandelt werden könne. Von einem solchen Handelsgebrauche könne man aber um so weniger sprechen, als in sehr vielen Fällen die von Kommissionären verkauften Wechsel in bianco oder sofort vom Verkäufer an den Kommittenten indossirt würden. Eine Bestimmung, wie die des Art. 291, die allerdings auch die Fälle treffe, in welchen ein Kaufpreis in Wechseln remittirt würde, könne aber auch um deswillen nicht die gesetzliche Billigung erlangen, weil man dem Kommissionär doch kaum das del-credere-Stehen aufdringen könne, ohne demselben zugleich hiefür eine Vergütung einzuräumen. Das Letztere sei aber geradezu gegen alle bisherige Uebung und würde großes Aufsehen erregen, ja sogar den Bestand des ganzen Wechselgeschäftes

gefährden, bei welchem nur geringe Provisionen bezahlt zu werden pflegten. Wenn man dagegen von solchen Vorschriften absehe, wie sie der Entwurf enthalte, so werde kein Nachtheil entstehen, denn es handle sich eigentlich nur darum, wer im Falle des Ankaufes von Wechseln zuerst sprechen solle, ob der Kommissionär zuerst sagen solle, daß er die Wechsel nur kaufen würde, wenn er von Obligo freigelassen werde, oder der Kommittent, daß er die Wechsel nur annehme, wenn ihm für dieselben gehaftet würde.

Ein Mitglied ging davon aus, es sei kein zureichender Grund vorhanden, die von den Kommissionären in der Praxis bisher geübte Freiheit zu beschränken, während es allerdings verboten werden müsse, daß der Kommissionär, wenn er überhaupt indossire, dies mit Vorbehalt thue. Dasselbe beantragte demzufolge:

a) aus dem Artikel die Worte: „wenn ein Anderes nicht bedungen ist," als ohnehin ganz selbstverständlich zu streichen und dagegen zu setzen: „— — verpflichtet, wenn er den Wechsel indossirt, ihn regelmäßig „und ohne Vorbehalt zu indossiren."

Ein anderes Mitglied, welches dafür hielt, daß mit einer solchen Fassung noch immer die Frage nicht entschieden sei, wie weit sich die aus einem vorbehaltlosen Indossamente entspringende Haftung des Kommissionärs erstrecke, ob sie blos eine wechselmäßige und somit ein etwaiger Einwand aus dem Kommissionsverhältnisse trotz dieser Haftung vorbehalten sei, sprach sich dafür aus, daß dem Kommissionär die volle del-credere-Haftung aufzuerlegen sei, und beantragte deshalb, den Artikel, wie folgt, zu fassen:

b) „Ein Kommissionär — — übernommen hat, hat für denselben del „credere zu stehen und ist somit verpflichtet, — — indossiren."

Dabei gab der Herr Antragsteller anheim, ob der Artikel seine Stelle nicht besser neben dem Art. 288 finden würde, falls man ihm die Bedeutung beizulegen geneigt sei, daß der Kommissionär del credere zu stehen habe.

Mit Rücksicht auf den bisherigen Handelsgebrauch, nach welchem bei Wechseln selbst da, wo der Kommissionär die Haftung übernommen gehabt, eine del-credere-Vergütung nicht berechnet worden sei, machte einer der Herren Abgeordneten den Antrag, hinzuzusetzen:

c) „Eine Vergütung für die in dem Indossamente gegebene Garantie „findet, ohne daß solche ausdrücklich bedungen wäre, nicht statt."

Ein anderer der Herren Abgeordneten ging von der Ansicht aus, der Artikel treffe nur diejenigen Fälle, in denen ein Auftrag zum Ankaufe

von Wechseln wirklich ergangen sei, dagegen spreche er nicht von denjenigen Fällen, in welchen der Kommissionär, um den aus einer Verkaufskommission herrührenden Kaufpreis zu decken, Wechsel einzusenden für gut finde. Ferner habe der Artikel keineswegs die Absicht, etwas Weiteres zu bestimmen, als daß der Kommissionär nach Wechselrecht hafte, und nicht daß er del credere stehe, endlich sei auch die Zuerkennung einer besonderen Vergütung für eine solche Haftung nicht gerechtfertigt. Um diesem Sinne des Artikels einen genügenden Ausdruck zu geben, beantragte das erwähnte Mitglied, dem Artikel folgenden Zusatz anzufügen:

d) „so daß er wechselmäßig haftet. Ohne besondere Verabredung kann „er hierfür keine Vergütung fordern."

Von einer andern Seite wurde, um jeden Zweifel darüber zu beseitigen, daß mit dem Artikel nicht auch eine über die formelle wechselmäßige Haftung hinausgehende materielle Verbindlichkeit des Kommissionärs entstehe, folgender Zusatz beantragt:

e) „Es bleibt dem Kommissionär jedoch gegen eine Regreßklage des „Kommittenten ein Einwand aus dem unterliegenden Verhältniß „vorbehalten, wenn er nicht del credere steht."

Endlich wurde auch der Antrag auf Streichung des ganzen Artikels eingebracht, und hiezu bemerkt, es sei nicht einmal ein ausreichender Grund vorhanden, ein Indossament mit Vorbehalt zu verbieten, wenn auch der Kommissionär Veranlassung gehabt habe, den Wechsel zu indossiren. Denn ein Indossament mit Vorbehalt, z. B. mit dem Beisatze; „ohne Obligo" sei eben nur so anzusehen, als wenn der betreffende Name nicht auf dem Wechsel stände, es falle durch einen solchen Vorbehalt eben nur ein Mann aus der Reihe der Haftbaren aus und werde dadurch dem Wechsel kein Eintrag gethan, eine Ausführung, die jedoch mehrseitig bestritten wurde und der man nur bei Wechseln sehr renommirter Häuser eine Berechtigung zugestehen wollte, bei denen aber auch kaum ein Indossament mit Vorbehalt vorkommen werde.

Hierauf wurde zunächst der Antrag unter a zur Abstimmung gebracht und mit 9 gegen 7 Stimmen angenommen.

Sodann ergab sich eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob und inwieferne durch Annahme dieses Antrags die übrigen Vorschläge erledigt seien, namentlich ob, wenn der Kommissionär indossire, dessen Haftbarkeit einem del-credere-Stehen gleich zu achten sei, oder nicht und ob demselben hierfür eine Vergütung gebühre. Derjenige Herr Abgeordnete, welcher

den Antrag sub a gestellt hatte, bemerkte hiezu, der Art. 291 erwähne keiner besonderen Haftbarkeit, es könne also nicht angenommen werden, daß der Kommissionär eine andere Haftbarkeit habe, als eine wechselmäßige, d. i. die aus dem Indossamente. Diese sei mit der Haftung aus dem del credere keineswegs identisch, denn abgesehen davon, daß der Kommissionär aus dem del credere unmittelbar und persönlich hafte, aus dem Indossamente jedoch nur im Wege des Regresses, ließen sich auch Fälle denken, in denen der Kommissionär dasjenige, was er dem Kommittenten wegen des Indossaments bezahlt habe, wegen des Kommissionsverhältnisses zurückverlangen könne. Wenn aber die Haftung aus dem Indossamente nicht gleich der Haftung aus dem del credere sei, so könne selbstverständlich nicht davon die Rede sein, daß der Kommissionär Anspruch auf eine Vergütung habe, welche für eine ihm nicht aufgebürdete Art der Haftbarkeit bewilligt zu werden pflege.

Mit Rücksicht auf die beregte Meinungsverschiedenheit und da namentlich die ebendargelegte Unterscheidung nicht von allen Seiten für gerechtfertigt gehalten wurde, hielt man es für nöthig, auch noch über den Antrag unter b abzustimmen; von mehreren Mitgliedern wurde jedoch die Ansicht geltend gemacht, daß sie sich im Allgemeinen weder für noch gegen diesen Antrag aussprechen könnten, da es von den Umständen abhänge und in jedem einzelnen Falle nach dessen besonderen Verhältnissen ermessen werden müsse, ob die von dem Kommissionär mit dem Indossamente übernommene Haftung einem del credere gleichstehe oder nicht; wenn es also zur Abstimmung über diesen Antrag komme, so würden sie gegen denselben stimmen, ohne hiemit sich dafür entscheiden zu wollen, daß die vorgeschlagene Bestimmung in allen Fällen unanwendbar sei.

Hierauf wurde der Antrag unter b mit 9 gegen 7 Stimmen und mit derselben Stimmenzahl der Antrag auf Streichung des ganzen Artikels abgelehnt.

Bei Diskussion des

Art. 292

wurde zuerst bemerkt, der Inhalt desselben sei mit dem Prinzipe des für die kaufmännischen Forderungen überhaupt angenommenen § 50 des revid. öster. Entwurfes übereinstimmend. Wenn es sich hienach darum frage, ob nunmehr noch Grund vorhanden sei, den Absatz 1 des Art. beizubehalten, obschon er eigentlich nur eine Wiederholung enthalte, so müsse man sich für die Bejahung dieser Frage, jedoch vorbehaltlich einer dem § 50 entsprechenden Redaktion entscheiden, weil der § 50 Limitirungen enthalte,

welche bei dem Kommissionsgeschäfte nicht am Platze seien, z. B. daß das Pfandrecht nur an den mit Wissen und Willen des Schuldners in den Besitz des Gläubigers gekommenen Sachen bestehen solle, ferner weil der erste Absatz die formelle Basis des zweiten Absatzes bilde. Eine Aenderung der Redaktion werde aber vielleicht deshalb erforderlich sein, weil der Artikel auf die aus dem Kommissionsgeschäfte herrührenden Forderungen beschränkt, § 50 aber allgemein gehalten sei.

Von anderen Seiten wurde jedoch die völlige Gleichstellung des in Art. 292 Abs. 1 erwähnten Pfandrechtes mit dem nach § 50 beschlossenen Pfandrechte befürwortet, und sodann von einem Herrn Abgeordneten noch Folgendes vorgebracht. Der § 50 enthalte so, wie er von der Versammlung genehmigt worden, eine Lücke, indem er nicht verordne, daß das dem Kaufmanne eingeräumte Pfandrecht nur an denjenigen Sachen, die er in seinem Besitze habe, und nur auf solange zu Recht bestehe, als sie in seinem Besitze seien, daß also der Kaufmann kein Recht habe, diejenigen Sachen, an denen er einmal ein Pfandrecht erworben gehabt, von Dritten zu vindiziren, wenn sie aus seinem Besitze in den des Dritten übergegangen seien. Nach vielen Partikularrechten sei eine solche durch den Handels-Verkehr dringend gebotene Vorschrift ohnehin schon in Geltung, müsse aber, weil dies nicht überall der Fall sei, ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen werden. Da nun der Art. 292 diese Vorschrift enthalte, so empfehle sich dessen Beibehaltung, sofern nicht sofort die Aufnahme dieser Bestimmung in den § 50 beschlossen werden sollte.

Hierauf sprach man sich dahin aus, daß es allerdings der Intention der Versammlung entspreche, die ebenerwähnte Beschränkung auch in den § 50 aufzunehmen. Ein Mitglied machte ferner darauf aufmerksam, daß die in dem Artikel gebrauchten Ausdrücke: „in seinem Gewahrsam, in seinen Händen haben, in der Lage sein, darüber verfügen zu können" auf Eins und Dasselbe hinausliefen, und daß deshalb vielleicht statt ihrer ein einziger Ausdruck zu gebrauchen sei.

Sodann wurde, ohne daß es einer Abstimmung bedurfte, beschlossen, unter Verweisung auf die Beschlüsse zu Art. 233, die Fassung des Abs. 1. sowie die Erledigung der Frage der Redaktionskommission anheimzugeben, ob die Beibehaltung des Absatzes 1 oder eine blose Verweisung auf den § 50 vorzuziehen sei.

Zum zweiten Absatze des Artikels brachte einer der Herren Abgeordneten vor: Der rechtliche Grund für das dem Kommissionär eingeräumte Vorzugsrecht sei nicht angegeben, indessen lasse sich annehmen, daß dasselbe

auf einem Pfandrechte beruhe, welches der Entwurf dem Kommissionär einzuräumen gedenke. Dies müsse aber ausdrücklich im Gesetze gesagt werden, weil die Folgen sehr verschieden seien, je nachdem man annehme, daß es sich um ein Pfandrecht handle oder nicht. Man setze z. B. den Fall, daß der Kommissionär in Gemäßheit der Bestimmungen des Art. 285 eine Kaufpreisforderung zu einer Zeit erworben habe, wo dem Kommissionär ein Anspruch an den Kommittenten noch nicht zustand, mithin auch von einem Pfandrecht noch keine Rede sein konnte. Verpfände nun der Kommittent diese Forderung einem Dritten, und erlange später der Kommissionär einen Anspruch an den Kommittenten, so werde dem Kommissionär dann, wenn der Grund seines desfallsigen Vorzugsrechts ein Pfandrecht sei, das ältere Pfandrecht des Dritten vorgehen, während letzteres nach der Fassung des Art. 292 Absatz 2 dem Rechte des Kommissionärs ohne Rücksicht auf die Zeit der Entstehung nachzugehen habe. Wenn man das erwähnte Vorzugsrecht nicht als auf einem Pfandrechte begründet auffasse, so würde die zuletzt dargelegte Wirkung sogar dann eintreten, wenn die in Frage stehende Forderung bereits an den Kommittenten cedirt sei. Man habe aber guten Grund, diese weitgehenden Wirkungen ferne zu halten und es bei Statuirung eines Pfandrechtes zu belassen, da man nicht allein das Interesse des Kommissionärs, sondern auch das dritter Personen wahrzunehmen habe und es gegen die bona fides verstoße, ein in bester Form entstandenes Pfandrecht blos deshalb zu vereiteln, damit dem Interesse des Kommissionärs Genüge geschehe. Demgemäß wurde beantragt, den Absatz 2 des Artikels wie folgt zu fassen:

a) „Dem Kommissionär zum Verkaufe steht wegen der vorstehend er-„wähnten Forderungen an dem ausstehenden Kaufpreise ein gesetz-„liches Pfandrecht zu."

Gegen diesen Antrag wurde aber hervorgehoben, man könne denselben nicht gut heißen, weil durch ihn die rechtliche Stellung des Kommissionärs, wie sie demselben durch die bisherigen Beschlüsse angewiesen worden sei, wesentlich verändert werde. Der Pfandgläubiger stehe gewissermassen einem Cessionar gleich, er mache nur fremde Rechte geltend, ihm stehe nur eine actio utilis gegen Dritte zu: der Kommissionär aber solle nach den bisherigen Beschlüssen unmittelbar zu den fraglichen Forderungen berechtiget sein, da er sie in eigenem Namen erwerbe; da könne nicht von einer actio utilis, nicht von einem Pfandrechte die Rede sein, da ein solches an einer eigenen Forderung nicht denkbar sei; der Kommissionär mache, wenn er sich des Abs. 2 des Art. 292 bediene, eigene Rechte geltend, und die Sicherheit des Kommissionärs verlange, daß es hiebei sein

Verbleiben habe. Vom Art. 285 könne hiegegen kein Argument hergenommen werden, denn dieser sage nicht mehr, als daß der Kommissionär die Gefahr eines Verlustes der Forderung nicht zu tragen brauche, obschon er der formelle Träger derselben sei.

Während hiegegen eingewendet wurde, daß diese Deduktion nicht zutreffe, weil dann, wenn nach der Auffassung des Entwurfes der Kommissionär wirklich als der Herr der Kaufpreisforderung betrachtet werden sollte, die besonderen Bestimmungen des Absatzes 2 gar nicht nothwendig seien, da dann auch nicht von einem Vorzugsrechte des Kommittenten die Rede sein könne, wurde von anderen Seiten noch eine Erweiterung der Bestimmung des Abs. 2 im Interesse des Kommissionärs beantragt. Es wurde nämlich vorgeschlagen, dieselbe auf alle Kommissionen auszudehnen, damit z. B. der Einkaufskommissionär dann, wenn er die für den Kommittenten erkaufte Waare noch nicht in Besitz bekommen habe, also noch vor deren Uebergabe durch den dritten Kontrahenten für seine Forderungen (wie z. B. für die im Interesse des Kommittenten geleisteten Vorschüsse) eine Deckung durch das gegen den Dritten auf Uebergabe der Waare gehende Forderungs-Recht habe.

Demgemäß wurde folgende Fassung für den zweiten Absatz des Artikels in Vorschlag gebracht:

b) „Der Kommissionär kann sich für die vorstehend erwähnten Forder„ungen aus den durch das Kommissionsgeschäft begründeten aus„stehenden Forderungen vorzugsweise vor den Gläubigern des Kom„mittenten befriedigen."

Nach kurzer Debatte wurde dieser Antrag durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten angenommen, die unter a beantragte Beschränkung des Artikels aber mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Bei

Art. 293

wurde vor Allem anerkannt, daß es in Konsequenz früherer Beschlüsse in demselben, falls er die Genehmigung der Versammlung erlange, statt „der Vorsitzende des Handelsgerichts" „das Handelsgericht" heißen müsse, und statt: „Beweismittel" „Bescheinigungsmittel."

Hierauf wurde von einem Herrn Abgeordneten die gänzliche Streichung des Artikels beantragt und hiezu bemerkt, das hier in Frage stehende Pfandrecht stehe mit dem in § 50 des revidirten österreichischen Entwurfes enthaltenen Pfandrechte in Zusammenhang, und nicht mit den in den Art. 234 und 235 statuirten Pfandrechten. Nun habe man über die Geltendmachung des erst erwähnten Pfandrechtes nichts bestimmt, die

Analogie spreche also dafür, daß man sich auch hier der Aufstellung von Vorschriften über die Geltendmachung des fraglichen Rechtes enthalte.

Hiegegen wurde jedoch von mehreren Seiten Einsprache erhoben, und vielmehr die Aufnahme solcher Vorschriften in das Gesetz für wünschenswerth bezeichnet, es erhob sich aber eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob dieselben nach Analogie der Vorschriften der Art. 234 und 235 oder des Art. 260 einzurichten seien.

Von einer Seite wurde vorgeschlagen, das Letztere zu wählen und demgemäß dem Artikel folgenden Zusatz beizufügen:

a) „Auch kann der Kommissionär selbst die Waare nach Maßgabe der „Bestimmungen des Art. 260 zum Verkaufe bringen,"

oder überhaupt den ganzen Artikel mutatis mutandis so, wie den Art. 260 zu halten, eventuell den ganzen Artikel zu streichen.

Zur Begründung dieses Antrages wurde angeführt, der vorliegende Fall habe weit mehr Aehnlichkeit mit dem Falle des Art. 260 als mit dem des Art. 234 und 235; dies ergebe sich, wenn man z. B. die Einkaufskommission ins Auge fasse, da passe die Analogie des Pfandrechtes gar nicht, denn es werde die erkaufte Waare zunächst Eigenthum des Kommissionärs. Uebrigens komme nichts darauf an, welchem Falle der des Art. 293 am meisten gleichstehe, dem des Art. 260 oder dem der Art. 234 und 235, sondern alles hänge davon ab, welche Formvorschriften die zweckmäßigeren seien. Wenn man nun hievon ausgehe, so müsse man erwägen, daß im Interesse beider Kontrahenten ein Verkauf unter der Hand sehr oft weit vortheilhafter sein werde, als ein öffentlicher Verkauf, man müsse erwägen, daß zu Pfändern in Pfandverträgen in der Regel nur Sachen von bleibendem Werthe bestellt würden, während das hier in Frage stehende Pfandrecht sehr oft an Sachen von sehr schwankendem Werthe, ja an solchen Sachen bestehen werde, die dann, wenn sie nicht augenblicklich verkauft würden, allen Werth verlören. Zudem sei das Rechtsverhältniß des Kommissionärs zum Kommittenten dem eines Verkäufers zum Käufer in vielen Fällen, so namentlich in dem Falle eines del-credere-Vertrages so ähnlich, daß eine Unterscheidung zwischen beiden sehr schwer würde.

Andere Mitglieder sprachen sich dagegen für die unveränderte Beibehaltung des Entwurfes aus, da der Art. 293 mehr mit Art. 234 im Zusammenhange stehe, als mit Art. 260 und somit auch mehr nach dem Vorbilde des ersteren eingerichtet werden müsse. Im Falle des Art. 260 handle es sich nämlich nur um Waaren, die aus Anlaß eines mit dem Käufer abgeschlossenen Kaufvertrages im Besitze des Verkäufers sich be-

fänden, während hier Waaren in Betracht kommen könnten, die aus ganz heterogenen Gründen in den Besitz des Kommissionärs gelangten. Wenn man aber in Art. 234 auf Intercession des Gerichtes bestanden habe, obschon über die einzelne in Frage stehende Waare ein Pfandvertrag abgeschlossen worden, so müsse dies um so mehr hier bei einem so ausgedehnten gesetzlichen Pfandrechte der Fall sein.

Einer der Herren Abgeordneten hielt dafür, daß bald die Vorschriften des Art. 260, bald die des Art. 235 die angemessenen seien, und proponirte deshalb folgenden Zusatz zum Artikel:

b) „Sind die eingekauften Waaren noch nicht in das Eigenthum des „Kommittenten übergegangen, so darf der Kommissionär, im Falle „der Kommittent mit der Deckung säumig ist, sich dieselbe durch „Weiterverkauf der Waare verschaffen, doch muß letzteres, wenn nicht „Gefahr im Verzuge, und soviel thunlich, vorher angedroht werden. „— Beim Verkauf ist in Gemäßheit des Art. 235 zu verfahren."

Ein anderes Mitglied endlich war der Meinung, man müsse auch für den Fall des Konkurses des Kommittenten Vorsehung treffen, und schlug deshalb folgenden Zusatz vor:

c) „Dieses Recht hat der Kommissionär auch gegenüber den übrigen „Gläubigern und der Konkursmasse des Kommittenten."

Bei der Abstimmung wurde der Artikel mit dem primär beantragten Zusatze unter a durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten, sodann der Antrag unter c mit 15 gegen 1 Stimme angenommen, der Antrag auf Streichung des Artikels mit 11 gegen 5 Stimmen abgelehnt, und weitere Erwägung darüber, ob nunmehr auch Vorschriften über die Geltendmachung des nach Maßgabe des § 50 des revid. österr. Entwurfes statuirten Pfandrechtes ins Gesetz aufzunehmen seien, bis auf Weiteres vorbehalten.

## LXXXI. Sitzung.

Nürnberg, am 6. Juni 1857.

In der heutigen Conferenz wurden unter der Leitung des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule zunächst die Protokolle der LXXIV. Sitzung vom 25. Mai, der LXXV. Sitzung vom 26. Mai, und der LXXVI. Sitzung vom 28. Mai 1857 verlesen und genehmiget.

Hierauf wurde mit der Berathung des Entwurfes fortgefahren und zu

Art. 294.

zunächst vorgeschlagen, im ersten Absatze statt „Börsenkurs" zu setzen „Börsenpreis", da sich das Erstere nur auf Geld und Effekten, das Letztere aber auch auf Waaren beziehe, die man hier nicht außer Acht lassen könne. Ferner wurde die Streichung der Worte: „amtlich festgestellten" beantragt und zwar mit Bezug auf das, was bereits mehrfach bezüglich der amtlichen Preisnotirungen vorgekommen, und weil es viele Waaren gebe, die einen Marktpreis hätten, ohne gerade immer auf den amtlichen Kurszetteln notirt zu sein (Droguerien, Bücher 2c.)

Von einem Herrn Abgeordneten wurde hiernächst für den Artikel folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

a) „Der Kommissionär darf, wenn der Kommittent nicht ein Anderes „bestimmt hat, die einzukaufenden Waaren selbst liefern und die zu „verkaufenden Waaren selbst kaufen; er ist auch in diesen Fällen „zu der gewöhnlichen Provision berechtigt, er muß jedoch im erstern „Falle den niedrigst möglichen, im letztern den höchst möglichen „Preis berechnen."

Zur Begründung dieses Antrages wurde vom Herrn Antragsteller und anderen ihm beitretenden Mitgliedern vorgebracht: Es sei keineswegs nothwendig, das Recht des Kommissionärs, die zu liefernden Waaren vom eignen Lager zu nehmen oder die ihm konsignirten Waaren selbst zu kaufen, an die Vorbedingung eines Börsen- oder Marktpreises der Waare zu knüpfen, es liege vielmehr sowohl im Interesse des Kommittenten als des Kommissionärs, ein solches Recht ganz allgemein anzuerkennen. Wenn z. B. ein Kommissionär einen Kreis von Kunden habe, von denen er im Voraus gewisse Aufträge bezüglich des Ankaufs einer Waare erwarten könne, so sei es für beide Theile sehr vortheilhaft, wenn der Kommissionär günstige Kaufgelegenheiten benützend, sich einstweilen solche Vorräthe von Waaren anschaffe, welche zur Befriedigung aller seiner Kommittenten zureichten; denn alsdann könne er sie wohlfeiler bedienen, ja es sei dies vielleicht der einzige Weg, um die Kommissionen überhaupt ausführen zu können, weil möglicherweise an der Börse 2c. so geringe Quantitäten, wie sie z. B. oft bei Droguerien nothwendig seien, gar nicht zu kaufen wären. Man könne eine ganz allgemeine Anwendung des fraglichen Rechtes auch gar nicht hindern, da man nicht in jedem einzelnen Falle untersuchen könne, ob die durch den Kommissionär angeschaffte Waare

von einem Dritten oder von seinem Lager genommen sei, und da man außerdem das Kommissionsgeschäft zu sehr beschränken würde, weil man z. B. dann nicht von einem Marktpreise reden könne, wenn an einem Platze vielleicht nur ein einziges Haus für gewisse Waaren bestehe, wie dies namentlich bei den bereits mehrfach erwähnten Droguerien öfter der Fall sei. Wolle man aber überhaupt erlauben, daß der Kommissionär die Waaren von seinem Lager nehme oder selbst kaufe, und Beides nicht ganz verbieten, dann müsse man ihm nicht zumuthen, daß er die Personen nenne, mit denen er kontrahirt habe. Eine solche Verbindlichkeit verstoße gegen die bisherige Uebung, bisher habe kein Kommissionär etwas der Art gethan, man könne es auch, ohne unbillig zu sein, nicht verlangen, weil der Kommissionär dadurch gezwungen würde, seine Konnexionen zu verrathen. Wenn man aber mit der Einräumung des fraglichen Rechtes des Kommissionärs weniger streng sei, so müsse man andererseits strenger seine Eigenschaft als eines Vertreters fremder Interessen festhalten, als wie dies im Entwurfe geschehe. Man könne sich nicht unbedingt damit begnügen, daß er den Marktpreis berechne, vielmehr müsse er vornehmlich die Interessen des Kommittenten mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes wahrnehmen und dürfe die Gelegenheit zu einem anderweitigen billigeren Einkauf oder zu einem höheren Verkauf nicht unbenutzt lassen. Ferner sei es im Interesse des Kommittenten geboten, auch dann, wenn der Kommissionär selbst liefere oder kaufe, demselben nicht die Rechte und Pflichten eines Verkäufers beizulegen, weil die Pflichten desselben aus dem Auftragsverhältnisse zu Gunsten des Kommittenten, der hier gegen Mißbräuche geschützt werden müsse, weiter gingen, als die aus dem Kaufvertrage; dem Kommittenten dürfe gegen sein Wissen und Wollen nicht ein anderes Rechtsverhältniß aufgedrungen werden. Dem Einwande endlich, daß die Bestimmung, wonach der niedrigst mögliche oder der höchst mögliche Preis berechnet werden solle, keine praktische Bedeutung habe, müsse damit begegnet werden, daß dies nichts anderes heiße, als daß der Kommissionär hiebei das Interesse des Kommittenten vorzugsweise zu wahren habe. In dieser Beziehung biete die fragliche Bestimmung den Kaufleuten eine Richtschnur dar, welche für den Verkehr ausreichen werde, und sei insoferne allerdings von Werth. Darauf, daß eine solche gesetzliche Bestimmung im Falle eines Prozesses zu schwierigen Beweisführungen Anlaß gebe, brauche man ja nicht vorzugsweise Rücksicht zu nehmen, da die wenigsten Geschäfte streitig und vor die Gerichte gebracht würden.

Gegen den eben besprochenen Antrag wurde jedoch von mehreren Seiten eingewendet, die Worte „Börsenpreis, Marktpreis“ könnten hier

nicht wegfallen, weil sie eine glückliche Lösung für diejenigen Schwierigkeiten böten, welche bei Ausübung des fraglichen Rechtes sich von jeher erhoben hätten. Mit einem solchen Rechte könne leicht Mißbrauch getrieben werden; die mit diesen Worten eingeführte Beschränkung desselben führe es im Interesse des Kommittenten auf das rechte Maß zurück. Auch im Interesse des Kommissionärs liege die Bestimmung, denn, wenn demselben der Börsen- und Marktpreis eine Richtschnur gebe, so habe er hierin eine Grundlage für seine Berechnungen, welche ihm im Falle eines Streites schwierige Beweisführungen erspare. Bis jetzt sei auch noch keine einzige Gesetzgebung so weit gegangen, wie der vorliegende Antrag. Es möge zwar das, was derselbe bezwecke, hin und wieder Praxis sein, aber eine Beschränkung solcher Uebungen sei wegen der dabei zu befürchtenden Mißbräuche geboten, selbst der Herr Antragsteller scheine dies erkannt zu haben, da er die Berechnung der dem Kommittenten günstigsten Preise verlange. Wenn man das fragliche Recht beschränke, so werde hiemit kein Geschäft unmöglich gemacht, der Kommissionär dürfe ja nur dem Kommittenten die Waare, welche keinen Marktpreis habe, förmlich anstellen und als Verkäufer oder Käufer offen auftreten, um seinen Zweck zu erreichen. Wenn man die Worte: „Börsen- und Marktpreis" streiche, so würden durch den Artikel in ungeeigneter Weise auch ganz spezielle Sachen getroffen, die gewöhnlich im Handelsverkehre nicht zu haben seien, während die Beschränkung, die in diesen Worten liege, nur sehr wenige Waaren treffe, da wohl die meisten Waaren einen Börsen- oder Marktpreis hätten. Die Bestimmung, daß der Kommissionär den niedrigst möglichen resp. höchst möglichen Preis berechnen solle, sei aber nicht allein ohne Werth für den Fall eines Prozesses, sondern auch im Verkehre unausführbar, denn an einem und demselben Tage laufe oft ein und derselbe Artikel eine ganze Skala von Preisen durch. Wenn dann ein Kommissionär bezüglich derselben Waare zugleich eine Verkaufs- und eine Einkaufs-Kommission habe und die Waare zuerst mit 98, dann mit 102, und zuletzt mit 100 notirt worden sei, so müsse derselbe die Waare dem Verkäufer mit 102, dem Käufer mit 98 berechnen, wenn man dem Antrage stattgebe, was gewiß unausführbar sei, namentlich wenn es sich um solche Fälle handle, in welchen der Kommissionär von einem Kommittenten bezüglich einer Waare eine Verkaufs-, von einem andern eine Einkaufskommission habe und die eine durch die andere zu erledigen gedenke.

Von einem Mitgliede wurde nach „Waaren" im ersten Absatze des Artikels „Effekten und Wechsel" einzuschalten beantragt, da nunmehr nach Streichung des ersten Absatzes aus Art. 229 Zweifel darüber ent-

stehen könnten, ob Art. 294 sich auch auf Effekten und Wechsel beziehen könne oder nicht. Von mehreren Seiten hielt man dies jedoch nicht für erforderlich, weil mit der aus ganz anderen Rücksichten beschlossenen Streichung des erwähnten Absatzes nicht das Gegentheil habe ausgesprochen werden sollen.

Ein Mitglied machte den Vorschlag, den zweiten Absatz des Artikels zu streichen und statt dessen den folgenden Zusatz zum ersten Absatze anzunehmen:

b) „dafern er davon, daß dies geschehen sei, dem Kommittenten sofort „Anzeige macht."

Der Herr Antragsteller hielt nämlich dafür, daß für die Sicherstellung des Kommittenten in dem vorliegenden Falle eine sofortige Anzeige von Seiten des Kommissionärs erforderlich sei, damit der Letztere nicht auf Kosten des Ersteren spekulire. Hiezu reiche aber die Bestimmung des Art. 278 nicht aus, weil dort kein Präjudiz angedroht sei und hienach dem Kommittenten, wenn der Kommissionär die Anzeige unterlasse, auch in dem vorliegenden Falle nichts als eine Schadensersatzklage zustehe. Eine solche könne aber dem Kläger nicht nützen, da er in den meisten Fällen weder einen Schaden zu behaupten, noch dessen Belauf nachzuweisen im Stande sein werde, weshalb es angemessener erscheine, die Gültigkeit des Geschäftes von sofortiger Anzeige desselben in dem Falle des Art. 294 abhängig zu machen. Gegen diesen Vorschlag wurde jedoch von der Mehrheit eingewendet, daß auch er gegen die allgemeine, bisherige Uebung verstoße und neue unnöthige Belästigungen enthalte.

Von einer anderen Seite wurde hervorgehoben, der zweite Absatz sei jedenfalls viel zu allgemein gehalten, sein Inhalt sei einzig und allein dann hergebracht und mit den bestehenden Verkehrsverhältnissen vereinbar, wenn im Falle einer Verkaufskommission der Kommissionär auf Kredit verkauft habe, ohne zugleich del credere zu stehen, damit alsdann der Kommittent wisse, an wen er sich zu halten habe. In allen andern Fällen sei die vorgeschlagene Bestimmung auch gar nicht durchführbar. Wenn der Kommissionär, um nicht für den Verkäufer zu gelten, seinen Verkäufer nennen solle, so würden, da die Einkäufe oft im Kleinen bei verschiedenen Personen gemacht würden, nicht selten ganze Reihen von Verkäufern genannt werden müssen, der Kommissionär müsse seine Konnexionen offen legen und so sein ganzes Geschäft in Frage stellen. Es wurde demgemäß beantragt, den zweiten Absatz, wie folgt, zu fassen:

c) „Es wird angenommen, daß der Verkaufskommissionär, der nicht „del credere steht, von dieser Befugniß Gebrauch" 2c.

wie im Entwurfe.

Zu diesem Antrage wurde jedoch bemerkt, daß sein Inhalt nicht hieher, sondern zu den Bestimmungen über den del-credere-Vertrag gehöre, insoweit dadurch die Pflicht der Nennung des dritten Kontrahenten auferlegt werde. Im Wesentlichen aus denselben Erwägungen, auf denen der vorerwähnte Antrag beruhte, und da sich bezüglich der Verkaufskommission auf Kredit und ohne del credere die Pflicht den Käufer zu nennen, schon aus Art. 278 ergebe, wurde von anderen Mitgliedern die Streichung des zweiten Absatzes befürwortet, jedoch von mehreren Herren Abgeordneten hiegegen opponirt, daß durch die Bestimmung des Absatzes 2 jeder Mißbrauch des Art. 294 durch den Kommissionär und namentlich das verhindert werde, daß derselbe bei schwankenden Kursen auf Gefahr des Kommittenten mit dessen Waaren spekulire.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter a mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt, mit 14 gegen 2 Stimmen die Streichung der Worte: „amtlich festgestellten," ferner statt: „Börsenkurs" zu setzen „Börsenpreis" beschlossen, der Redaktionskommission aber wurde anheimgegeben, darauf Bedacht zu nehmen, daß von dem Artikel auch die Wechsel und Effekten getroffen würden.

Ferner wurde der Zusatz unter b mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, der Antrag auf Streichung des zweiten Absatzes aber mit 14 gegen 2 Stimmen angenommen und vorbehalten, erforderlichen Falles den Inhalt des Antrages unter c bei dem del-credere-Vertrage in das Gesetz aufzunehmen.

Während zum dritten Absatze, wenigstens was dessen ersten Satz betrifft, von mehreren Seiten bemerkt wurde, er sei als Konsequenz des bereits angenommenen ersten Absatzes und auch deshalb unvermeidlich, weil er ein Mittel gegen unreelles Verfahren der Kommissionäre darbiete, und ohnehin dem bestehenden Gebrauche entspreche, wurde von einer anderen Seite die Streichung des ersten Satzes von: „In diesem Falle — — eingehalten ist" beantragt, weil derjenige, der einem anderen ein Geschäft anvertraue, demselben auch die Rechenschaft anvertrauen müsse, weil es somit nicht Sache des Kommissionärs sei, mit dem Beweise, daß er ordnungsmäßig verfahren, voranzugehen, wohl aber Sache des Kommittenten, vermuthete Rechtswidrigkeiten des Kommissionärs zu rügen. Ein Mitglied beantragte aber auch weiter noch die Streichung der Worte: „hat zugleich die Rechte und Pflichten — Verkäufers; er," unter Bezugnahme auf die für den obigen Antrag sub a angeführten Gründe.

Ein anderer Herr Abgeordneter proponirte in den letzten Satz des Artikels nach „Provision" einzuschalten „Kurtage und Kosten," und änderte

auf den Vorschlag eines Mitgliedes diesen Antrag dahin, daß er statt: „Kurtage und Kosten" — „und den gewöhnlichen Kosten" einzuschalten proponirte. Zur Rechtfertigung dieses Antrages wurde vorgebracht: Gewöhnlich berechne der Kommissionär im Falle einer Einkaufskommission die Kurtage und die gewöhnlichen Kosten, selbst wenn er die Waaren von seinem eigenen Lager entnommen habe. Ein solches Verfahren sei allenthalben unbeanstandet und es sei auch sehr wichtig, daß dies geschehen dürfe, weil sehr oft das Zustandekommen eines Geschäftes davon abhänge, daß man im Voraus unter allen Umständen auf diese Ansätze Rücksicht nehmen dürfe. Wer einen Auftrag zum Einkaufe gebe, der wisse, daß er außer dem Limito die Provision, Kurtage und die gewöhnlichen Kosten zu zahlen haben werde; jedes Limito sei also dahin zu verstehen, daß der Kommittent außer demselben auch noch die übrigen erwähnten Positionen zu zahlen bereit sei. Manche Geschäfte würden nun nur dadurch möglich, daß der Kommissionär das Limito zwar überschreite, aber, um nur das Geschäft machen zu können, einen Theil der ihm gebührenden Vergütungen opfere. Der Ansatz solcher Vergütungen erscheine aber nicht allein als vortheilhaft für den Verkehr überhaupt, nicht allein als herkömmlich, sondern auch als juristisch gerechtfertigt, wenn man nur an das bereits erwähnte Beispiel von dem Kommissionär denke, der, um seine Kundschaft befriedigen zu können, Waarenvorräthe im Voraus anschaffe. Ein solcher Kommissionär habe in der Regel allerdings bei dem Ankaufe seines Lagers Kurtage bezahlt, und man könne ihm gerne deren verhältnißmäßige Berechnung gestatten, auch wenn er bei Ausführung einer einzelnen Kommission eine solche nicht zu bezahlen brauchte. Man habe Aehnliches ja auch bei Wechseln rücksichtlich der Ricambiorechnung gestattet und zudem habe der Kaufmann auch noch mancherlei andere Auslagen, die er nicht besonders berechnen könne, z. B. durch Aufstellung von Agenten rc., so daß die Zulassung des eben erwähnten Gebrauches nichts Bedenkliches habe.

Dieser Antrag wurde jedoch mehrfältig bestritten und hervorgehoben, es sei zwar allerdings nicht zu leugnen, daß hie und da eine Uebung der erwähnten Art bestehe, sie entbehre aber jeder rechtlichen Begründung, denn es sei nicht zu rechtfertigen, daß der Kommissionär Ersatz für etwas verlange, was er nicht ausgegeben, für Verwendungen, die nicht wirklich gemacht wären, man könne keine Rücksicht darauf nehmen, was der Kommissionär möglicher Weise alles hätte ausgeben können. Selbst in dem angeführten Beispiele rechtfertige sich der Ansatz von Kurtage rc. nicht, da der Kommissionär mit Rücksicht auf die ihm beim Einkauf er-

wachsenen Auslagen schon seinen Preis berechnen werde und jedenfalls als Spekulant auf eigene Gefahr gehandelt habe.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag auf Streichung des ersten Satzes aus Absatz 3 mit 13 gegen 3 Stimmen, der Antrag auf Streichung der Worte: „hat zugleich — Verkäufers; er“ mit 15 gegen 1 Stimme, der Antrag auf Einschaltung der Worte: „und den gewöhnlichen Kosten“ aber mit 9 gegen 7 Stimmen abgelehnt.

## LXXXII. Sitzung.

Nürnberg, den 8. Juni 1857.

In der heutigen Conferenz, an welcher der Herr Kommerzienrath Warschauer wieder Antheil nahm, eröffnete zunächst der zweite Präsident Herr Dr. Ritter von Raule der Versammlung, daß die Fürstlich Liechtensteinische Regierung um Uebersendung von zwei Exemplaren, die Fürstlich Reuß'sche Regierung zu Greiz von einem Exemplar, die Fürstlich Reuß'sche Regierung zu Gera von einem Exemplar, die Fürstlich Lippische Regierung zu Detmold von zwei Exemplaren, die Fürstlich Waldeck'sche Regierung zu Arolsen von drei Exemplaren, die Landgräflich Hessische Regierung zu Homburg vor der Höhe um Uebersendung von zwei Exemplaren der Conferenzprotokolle ersucht habe.

Bei Fortsetzung der Berathung des Entwurfes und zwar des

Art. 294

wurde zunächst auf den dritten Absatz und insbesondere auf den Antrag zurückgegangen, wonach die Worte: „und zu den gewöhnlichen Kosten“ nach „Provision“ eingeschaltet werden sollten. Es wurde nämlich vorgebracht, der in der vorigen Sitzung in Betreff dieses Antrages gefaßte Beschluß werde voraussichtlich dahin ausgelegt werden, daß die Versammlung die Berechnung der Kurtage und der gewöhnlichen Kosten, wenn und soweit sie bei Ausführung der Kommission nicht wirklich vom Kommissionär ausgelegt worden seien, für unstatthaft habe erklären wollen. Hiemit gehe man aber zu weit. Zu diesem Beschlusse habe allerdings eine juristische Konsequenz aus dem an sich gerechtfertigten Gesichtspunkte geführt, daß Niemand den Ersatz eines Betrages verlangen dürfe, den er nicht ausgelegt habe,

allein es sei nicht immer thunlich, die juristische Konsequenz überall zur Geltung zu bringen und namentlich dann nicht, wenn dieselbe mit einem offenkundigen Handelsgebrauche in Widerstreit gerathe. Man habe ohnehin die juristische Konsequenz schon dadurch verlassen, daß man die Berechnung einer Provision gestattet habe, obgleich ohne Zweifel das Kommissions-Geschäft im Falle des Art. 294 juristisch aufgehört habe, ein Kommissions-Geschäft zu sein, und in ein Kaufgeschäft übergegangen sei. Hiegegen könne man nicht einwenden, daß die Provision immerhin verdient werde, weil sich der Kommissionär auch in diesem Falle zuvor umsehen müsse, ob er die Waare nicht wohlfeiler kaufen oder theurer verkaufen könne, denn dies sei erfahrungsgemäß regelmäßig nicht der Fall. In dem Verkehre ließen sich die Parteien die Berechnung von Kurtage 2c. gefallen, und, obschon sie wüßten, daß diese Berechnung statthabe, ertheilten sie gleichwohl ihre Kommissionen. Wenn man dessen ungeachtet die erwähnten Ansätze für unstatthaft erkläre, so gewähre man den Kommittenten einen Schutz, den sie nicht begehrten, man stelle ein Verbot auf, welches voraussichtlich nicht beobachtet würde. Allerdings habe aber in der Regel der Kommissionär die Kurtage 2c. früher bei Erwerbung seiner Vorräthe bezahlt, und sei demgemäß zu deren verhältnißmäßiger Berechnung befugt; namentlich sei dies in Oesterreich beim Effektenhandel der Fall, wo jedes Geschäft auf der Börse unter Zuziehung eines Sensals geschlossen werden müsse. Man könne nicht einwenden, daß die Kurtage in solchen Fällen schon in dem Preise der Waare enthalten sei, weil der Kommissionär den Preis nicht willkürlich ansetzen dürfe, sondern an den Börsen- und Marktpreis gebunden sei. Dieser werde aber hauptsächlich durch diejenige Art von Geschäften bestimmt, welche die zahlreichsten seien. Am zahlreichsten seien aber die Käufe, welche zwischen dem Importeur und anderen Kaufleuten geschlossen würden, bei denen also nicht davon die Rede sein könne, daß der Kaufpreis unter Hinzurechnung einer Kurtage bestimmt werde, weil der Importeur eine solche noch nicht bezahlt habe, so daß der Marktpreis nur selten dem von dem Kommissionär bezahlten Preise unter Hinzurechnung seiner Kurtage gleich kommen werde. Wenn der Kommissionär gleichwohl zu dem Marktpreise seine Waare an den Kommittenten ablassen solle, ohne daß ihm die Berechnung der Provision und der gewöhnlichen Kosten gestattet sei, so muthe man ihm zu, ohne kaufmännischen Erwerb, ohne Nutzen zu verkaufen, und mache dadurch den Ankauf des Kommissionärs, um nachmals seine Kommittenten zu befriedigen, unmöglich. Zudem habe der Kommissionär eine größere Haftbarkeit gegenüber seinen Kommittenten als ein anderer Verkäufer gegen seinen Käufer, und

hiefür gebühre ihm allerdings auch einiger Vortheil. Mit dem Verbote der in Frage stehenden Berechnungen werde endlich auch in das Banquier-Geschäft die größte Verwirrung gebracht, da man dort selten ganz sicher unterscheiden könne, ob für eigne oder für fremde Rechnung gekauft oder verkauft sei. Ein Nachtheil sei endlich bisher aus der mehrberegten Uebung nicht entstanden, denn wer die Kurtage zu bezahlen seither nicht gemeint gewesen, der habe eben seinem Limito die Worte: „franco Courtage" beigesetzt, und hiedurch die Anwendung der bestehenden Uebung abgehalten. Die vorgebrachten Gegengründe könnten höchsten Anlaß geben, eine ausdrückliche allgemeine Bewilligung der fraglichen Ansätze im Gesetze zu vermeiden; ein Verbot dieser Ansätze werde sich aber dadurch in keiner Weise rechtfertigen lassen.

Aus diesen und den bereits in der vorigen Sitzung hiefür vorgebrachten Gründen wurde zu dem dritten Absatze des Artikels folgende Zusatzbestimmung beantragt:

a) „Ob und in welchem Umfange die bei Kommissionsgeschäften sonst „regelmäßig vorkommenden Unkosten berechnet werden können, ent„scheidet der Ortsgebrauch."

Von einer anderen Seite wurde, um die ganze Frage offen zu lassen, ob Provision und die gewöhnlichen Kosten berechnet werden dürften, der Vorschlag gemacht, den Satz: „er ist zu der gewöhnlichen Provision berechtiget" einfach zu streichen; dieser Antrag wurde jedoch hauptsächlich deshalb bekämpft, weil hiemit eine fühlbare Lücke entstehe, da seither über die Statthaftigkeit der Provision ꝛc. an einigen Orten Ungewißheit geherrscht habe, und deshalb in dem Gesetze eine Entscheidungsnorm nicht fehlen dürfe.

Andere Mitglieder gingen aber noch weiter als der obenerwähnte Herr Antragsteller, indem sie die Streichung des berührten Satzes deshalb vorschlugen, um dadurch nicht allein den Ansatz von Kurtage und Kosten, sondern auch den der Provision abzuschneiden. Der mehrfach erwähnte Gebrauch sei ein Mißbrauch, und könne kein Handelsgebrauch genannt werden, denn es fehle bei demselben überall an der Ueberzeugung, daß es so und nicht anders sein dürfe. Aeußerstenfalls dürfe man nicht weiter gehen, als daß man den Ansatz der Kurtage bewillige, eine Berechnung aller regelmäßig vorkommenden Kosten aber dürfe nicht gestattet werden, weil dies gar zu weit führen würde. Demgemäß wurde eventuell, nach: „Provision" blos das Wort „Kurtage" einzuschalten beantragt.

Dieser Antrag wurde jedoch mit 14 gegen 3 Stimmen abgelehnt, dagegen der Antrag unter a mit 11 gegen 6 Stimmen zum Beschlusse erhoben und mit derselben Stimmenzahl der Antrag auf Streichung des letzten Satzes verworfen.

Zum vierten Absatze des Artikels machte zunächst ein Mitglied die Redaktionskommission darauf aufmerksam, daß zur Vermeidung von Mißverständnissen statt: „selbst zu kaufen oder zu verkaufen" zu setzen wäre: „selbst als Käufer oder Verkäufer einzutreten."

Hierauf wurde von einem Mitgliede vorgebracht, der in Frage stehende Absatz könne in seiner jetzigen Fassung für den Kommissionär leicht sehr gefährlich werden, da er auch dann Anwendung finde, wenn der Kommissionär schon mit der Ausführung des Auftrags begonnen und hiernach seine Dispositionen getroffen habe. Wenn z. B. der Kommissionär von einer Seite den Auftrag habe, eine Waare einzukaufen und von einer anderen Seite einen im Limito zutreffenden Auftrag, dieselbe Waare zu verkaufen, so könne derselbe den Entschluß fassen, die beiden Kommittenten durch Kompensation ihrer Aufträge zu befriedigen. Gesetzt, er habe nun mit Rücksicht hierauf den günstigen Augenblick für den anderweitigen Verkauf der Waare unterlassen, und noch bevor die Anzeige an beide Kommittenten abgegangen, treffe ein Widerruf der Einkaufskommission, vielleicht mit Rücksicht auf ein plötzlich eingetretenes politisches Ereigniß ein, so werde der Kommissionär, gegenüber dem Kommittenten, der ihm den Verkauf anbefohlen habe, in große Verlegenheit versetzt. Für solche Fälle müsse Vorsorge getroffen werden.

Es wurde jedoch hiergegen eingewendet, in dem eben beregten Beispiele finde der Artikel keine Anwendung, denn derselbe habe nur den Fall im Auge, wo der Kommissionär für eigene Rechnung als Käufer oder Verkäufer eintrete. Hier dagegen vertrete der Kommissionär mehrere Personen, und wenn er den Entschluß der Kompensation gefaßt habe, so sei durch den hierin liegenden mutuus consensus ein Kaufvertrag in dem Sinne perfekt geworden, daß der Kommissionär in seinem Namen für Rechnung des Verkaufskommittenten den Vertrag auf seinen Namen für Rechnung des Einkaufskommittenten also eigentlich unter dritten Personen abgeschlossen habe.

Von anderen Seiten wurde jedoch hervorgehoben, das geltend gemachte Bedenken sei in anderen Fällen allerdings wohl begründet. Wenn z. B. ein Kommissionär eine Waare habe, die er zu verkaufen im Begriffe stehe, weil ihm dies durch den Stand der Verhältnisse geboten zu sein scheine, und nun noch vor der Börsenzeit eine entsprechende Einkaufskommission erhalte, so könne derselbe den Entschluß fassen, die Waare seinem Kommittenten zu überlassen, und deshalb von einem weiteren Verkaufe Umgang nehmen, so daß die günstige Gelegenheit für einen solchen weiteren Verkauf vorübergehe. Wenn nun noch, bevor es dem Kommissionär möglich ge-

wesen, im Drange der Geschäfte die Vollzugsanzeige abgehen zu lassen, ein Widerruf eintreffe, so werde er mit Unrecht in einen großen Schaden versetzt. Dies werde namentlich oft im überseeischen Verkehre der Fall sein, wenn die nächste Post vielleicht erst in 14 Tagen nach dem erwähnten Entschlusse abgehe. Mit Rücksicht auf diese Fälle lasse sich nicht verkennen, daß der Artikel eine Lücke enthalte, es dürfe jedoch auch das Interesse des Kommittenten nicht aus dem Auge verloren werden, und müsse deshalb die Willensentscheidung des Kommissionärs, um rechtliche Beachtung zu erlangen, von einem äußeren Momente abhängig gemacht werden, damit demselben nicht die Möglichkeit gegeben werde, auf Kosten des Kommittenten zu spekuliren. In diesem Sinne beantragte ein Mitglied folgende Fassung des vierten Absatzes:

b) „Geht der Widerruf früher bei ihm ein, als er selbst dem Kommittenten „die Ausführung des Geschäfts mündlich angezeigt oder schriftliche „Nachricht davon für den Kommittenten abgesandt hat, so kann er sich „auf die schon vorher geschehene Ausführung des Geschäfts nur dann „berufen, wenn er nachzuweisen im Stande ist, daß er dasselbe schon „vor Eingang des Widerrufs mit einem Dritten abgeschlossen oder „für einen anderen Kommittenten vermöge eines schon vorher erhaltenen „Auftrags übernommen hat."

Dieser Antrag wurde jedoch wieder zurückgezogen, da von mehreren Seiten die oben dargelegte Auffassung, wonach der vorliegende Artikel auf das erwähnte Zusammentreffen einer Ein- und Verkaufskommission nicht bezogen werden könne, für begründet erklärt und ein Widerspruch gegen die Richtigkeit dieser Ansicht nicht erhoben wurde.

Von einer anderen Seite wurde vorgeschlagen, statt des Satzes: „bevor die Anzeige — — abgegangen ist" zu setzen;

c) „bevor der Auftrag ausgeführt ist."

Von einem Herrn Abgeordneten wurde vorgeschlagen, statt des obenberegten Satzes zu sagen:

d) „bevor die Anzeige von der Ausführung des Auftrags behufs der „Absendung abgegeben ist,"

da hierin ein äußeres Zeichen liege, welches den Kommittenten sicher stelle und andererseits auch das Interesse des Kommissionärs wahre, da derselbe, sobald er seinen Entschluß gefaßt habe, von dem äußeren Zeichen Gebrauch machen könne, ohne an die Zeit des Abganges der Beförderungsgelegenheit gebunden zu sein.

Während nun von mehreren Seiten alle diese Vorschläge um deswillen für minder annehmbar als der Entwurf gehalten wurden, weil die ange-

führten Fälle seltene Ausnahmsfälle seien, auf welche man bei Feststellung der gesetzlichen Regel keine Rücksicht nehmen könne, bemerkte ein Herr Abgeordneter, der Artikel sage auch nichts anderes als der Antrag unter d, von einem anderen Mitgliede aber wurde auf Streichung des ganzen Absatzes angetragen und hiezu bemerkt, es bedürfe solcher Vorschriften, wie sie der Absatz 4 enthalte, gar nicht, da in dem Verhältnisse des Kommissionärs zu dem Kommittenten Alles von dem gegenseitigen Vertrauen abhänge, und in einzelnen Fällen es nicht an Anhaltspunkten für eine gerechte Entscheidung fehlen werde. Man könne sich nicht auf den Standpunkt stellen, als sei von den Kommissionären allenthalben ein unreelles Verfahren zu befürchten, gegen welches der Kommittent geschützt werden müßte. Der Antrag auf Streichung wurde von anderer Seite aus dem Grunde unterstützt, weil der vierte Absatz nur eine spezielle Anwendung der Vorschriften des Art. 238 in Betreff des Widerrufes eines Antrages enthalte, während für eine solche Wiederholung ein Bedürfniß nicht bestehe.

Mehrere Mitglieder bestritten jedoch den Antrag auf Streichung, weil ohne eine schützende Bestimmung dieser Art der Art. 294 immerhin etwas Bedenkliches enthalte, und der Kommittent ganz in die Willkür des Kommissionärs gegeben wäre, welcher dann zu jeder beliebigen, seinem Interesse entsprechenden Zeit erklären könnte, daß er den Auftrag durch Ueberlassung seiner eigenen Waare ꝛc. ausgeführt habe. Wie man den Widerruf eines Antrags gestattet habe, so solle man den Widerruf eines Auftrags nich unmöglich machen. Zudem enthalte der Artikel auch einen Vortheil für den Kommissionär, indem mit dem Abgange der Anzeige desselben der Widerruf unwirksam werde.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter c mit 12 gegen 5 Stimmen abgelehnt, der Antrag unter d mit 14 gegen 3 Stimmen angenommen und der Antrag auf Streichung des Absatzes mit 14 gegen 3 Stimmen verworfen.

Bei Berathung des Art. 295

wurde vor Allem die Meinung geltend gemacht, daß er bereits durch die zu Art. 277 gefaßten Beschlüsse erlediget, sonach mit diesem zu verbinden sei und hier in Wegfall zu kommen habe. Da sich jedoch Zweifel über die Tragweite der Beschlüsse zum Art. 277 ergaben, wurde von der Versammlung wiederholt anerkannt, daß als kaufmännischer Kommissionär sowohl derjenige zu betrachten sei, welcher wegen irgend eines anderen Geschäftsbetriebes den Charakter eines Kaufmannes habe und sodann, wenn auch nur ein einziges Mal ein Handelsgeschäft für Rechnung eines Anderen auf eigenen Namen abschließe, als auch derjenige, der gewerbsmäßig nichts Anderes als solche Handelsgeschäfte für Rechnung Anderer

betreibe, daß endlich auch derjenige Nichtkaufmann nach den Bestimmungen über das kaufmännische Kommissionsgeschäft zu beurtheilen sei, der vorübergehend Handelsgeschäfte für Rechnung Dritter betreibe, und daß die Redaktionskommission dies in geeigneter Weise unter Verbindung der Art. 277 und 295 zu berücksichtigen haben werde.

Um jedoch diesen Beschlüssen sofort den geeigneten Ausdruck zu geben, beantragte ein Mitglied, dem Art. 277 Abs. 1 folgende Fassung zu geben:

a) „Kaufmännischer Kommissionär ist derjenige, welcher in eigenem „Namen für Rechnung eines Auftraggebers (Kommittenten) ein Handels-„Geschäft schließt.“

Dieser Antrag wurde jedoch hauptsächlich um deswillen bestritten, weil es nicht angemessen sei, den Erwägungen der Redaktionskommission in Betreff einer sachgemäßen Fassung hier vorzugreifen.

Der Herr Abgeordnete für Hannover beantragte aus dem ersten Absatze des Art. 277 das Wort: „kaufmännischer“ zu streichen und statt: „Handels-Geschäfte“ zu setzen: „Geschäfte.“ Der Herr Antragsteller hob nämlich hervor, es sei kein Grund vorhanden, das kaufmännische Kommissions-Gewerbe von einem anderen Kommissionsgewerbe zu unterscheiden; das Kommissionsgewerbe überhaupt sei als Handelsgewerbe zu beurtheilen; es sei ja auch in den folgenden Titeln nicht von einem kaufmännischen Speditionsgewerbe und kaufmännischen Frachtgewerbe die Rede. Um nur ein Beispiel anzuführen, so sei nicht abzusehen, warum nicht auch derjenige Kommissionär nach Handelsrecht beurtheilt werden solle, dessen Gewerbe darin bestehe, daß er für viele Familien deren Holzbedarf einkaufe, wenn auch der Einkauf des Konsumenten nicht als ein Handelsgeschäft zu betrachten sein würde.

Dieser Antrag wurde jedoch mehrfach bestritten, da er wohl unter Umständen angemessen, aber noch öfter nicht passend sein würde, indem er voraussichtlich viele, unmöglich dem Handelsrechte zu unterstellende Geschäfte treffen müsse. Derselbe wurde hienach auch mit 16 gegen 1 Stimme, der Antrag unter a aber mit 14 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Hierauf wurde zu der bisher vertagten Berathung des dritten Absatzes des Art. 277 übergegangen und wiederholt dessen Beibehaltung befürwortet, weil eine leitende Maxime, wie sie der fragliche Absatz enthalte, zu einer entsprechenden Unterscheidung zwischen dem Kommissionsgeschäfte und dem gewöhnlichen Mandate führen würde; es wurde jedoch statt des Ausdruckes: „Vollmachtsauftrags,“ der eine Tautologie enthalte, und, da das Kommissionsgeschäft im Grunde auch nichts Anderes als ein Auftrag sei,

zu setzen beantragt: „gewöhnlicher Auftrag." Ohne daß es einer Abstimmung bedurft hätte, wurde hienach die Einschaltung des Wortes: „gewöhnlicher" beschlossen und die Berichtigung des Wortes: „Vollmachts-Auftrag" der Redaktionskommission anheimgegeben.

Ein Mitglied brachte hienach weiter noch vor, der Titel über das Kommissionsgeschäft bedürfe noch einer Ergänzung in mehrfachen Beziehungen. So sei noch nicht gesagt, was die Folge davon sein solle, wenn eine kaufmännische Kommission vorliege, also ein Auftrag an den Kommissionär, auf seinen Namen, jedoch für Rechnung eines Dritten, ein Handels-Geschäft zu schließen, ertheilt, und von Seiten des Kommissionärs acceptirt worden sei, der Kommissionär aber von dem erhaltenen Auftrage in der Weise abweiche, daß er das Geschäft gleichwohl im Namen des Kommittenten abschließe. Es lasse sich denken, daß ein Kommittent ein großes Interesse daran habe, daß dies nicht geschehe, weil er z. B. gegen keinen Anderen als gegen den Kommissionär obligatorische Verpflichtungen aus einem solchen Geschäfte haben wollte, weil er den Kommissionär schon mit Deckung versehen hätte u. dgl. Ferner sei im Gesetze noch nicht bestimmt, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Geschäft als auf den Namen des Kommittenten abgeschlossen zu gelten habe. In dieser Beziehung empfehle sich zur Abschneidung sehr vieler Streitigkeiten die Annahme des § 135 des revid. österr. Entwurfes. Demgemäß wurde folgender Zusatzartikel beantragt:

a) „Ist ein kaufmännisches Kommissions-Geschäft abgeschlossen, der „Kommissionär kontrahirt jedoch nicht im eigenen, sondern im Namen „seines Kommittenten, so kommen wegen dieser Abweichung von dem „übernommenen Auftrage die Bestimmungen dieses Titels namentlich „der Art. 279 Abs. 1 zur Anwendung.

„Als eine Abweichung von dem übernommenen Auftrage ist es „übrigens nicht anzusehen, wenn der Kommissionär dem dritten Kontrahenten zwar zu erkennen gibt, daß er das Geschäft für fremde „Rechnung schließe, ohne demselben jedoch die Person seines Macht-„gebers zu eröffnen."

Die Frage, ob mit diesem Antrage auch der Fall getroffen werden solle, in welchem der Kommissionär sage, daß er für ungenannte Rechnung kontrahire, wurde von dem Herrn Antragsteller vorbehaltlich einer für das Versicherungsgeschäft erforderlichen Ausnahmebestimmung bejaht.

Gegen diesen Vorschlag wurde jedoch von mehreren Seiten eingewendet, was den ersten Theil des erwähnten Zusatzes betreffe, so müsse die Frage, ob ein von dem Kommissionär eigenmächtig auf den Namen des Kommittenten abgeschlossenes Geschäft als Kommissionsgeschäft oder

als Auftrag anzusehen sei, offen bleiben, um nach den Verhältnissen der einzelnen Fälle beantwortet zu werden, wenn auch kein Zweifel darüber mit Grund erhoben werden könne, daß in dem unterstellten Falle die Bestimmung des Art. 279 Anwendung leide. Ein allgemeiner Satz, mit welchem die hier angeregte Frage ein für alle Male abgethan würde, lasse sich um so weniger aufstellen, als das hauptsächlichste, wenn nicht einzige unterscheidende Merkmal zwischen dem Kommissions- und dem gewöhnlichen Auftragsgeschäfte eben darin liege, daß der Beauftragte auf seinen Namen kontrahire, und als es an jedem anderen durchschlagenden Kriterium für die Unterscheidung beider Arten von Aufträgen fehle. Uebrigens sei es auch höchst bedenklich, so wurde von anderer Seite bemerkt, auf Fälle der hier vorliegenden Art die Bestimmung des Art. 279 Abs. 1 unbedingt anzuwenden und somit auszusprechen, daß unter allen Verhältnissen ein auftragswidriger Abschluß eines Geschäfts auf den Namen des Kommittenten als ein wesentlicher Verstoß gegen den erhaltenen Auftrag anzusehen sei und den Kommittenten berechtige, das Geschäft zurückzuweisen. Solche Kommissionsgeschäfte würden selten ausdrücklich acceptirt und in der Weise abgeschlossen, daß man immer sicher wissen könnte, ob in der That eine Kommission oder ein gewöhnlicher Auftrag in Frage stehe. Der vorliegende Antrag trete aber auch insoferne mit bereits gefaßten Beschlüssen in Widerspruch, als man ja zugegeben habe, daß der Kommissionär die gekauften Wechsel sofort von dem Verkäufer an den Kommittenten indossiren lassen dürfe.

Was dagegen den dem § 135 des revid. öster. Entwurfes entsprechenden Absatz angehe, so sei kein Bedürfniß für die Aufnahme einer desfallsigen Bestimmung in das Gesetz vorhanden, da bisher erfahrungsgemäß über diese Frage sehr wenige Streitigkeiten entstanden seien und eine richtige Entscheidung der vorliegenden Frage nach den besonderen Verhältnissen der einzelnen Fälle nicht schwer sein werde. Meistens könne der Fall des § 135 des revid. österr. Entwurfes nur als die Ausführung eines Kommissionsgeschäftes unter Hinzufügung des Motives angesehen werden. Eben deshalb sei aber auch die Fassung desselben nicht ganz richtig, denn man werde aus derselben umgekehrt folgern, daß ein gewöhnliches Vollmachtsgeschäft da ausgeführt, daß im Namen des Kommittenten da kontrahirt worden sei, wo dessen Name genannt worden. Auch eine solche Namensnennung könne als blose Angabe des Motivs angesehen werden, solange nicht in dem Vertrage selbst der Kommittent genannt und in der That auf seinen Namen der Vertrag abgeschlossen werde. Ferner könne man nicht überall, wo der Name des Auftraggebers beim Vertrage nicht

bestimmt bezeichnet worden, annehmen, daß nunmehr ein Kommissions-Geschäft und kein gewöhnliches Vollmachtsgeschäft in Frage stehe, denn nicht selten würden Verträge von einem gewöhnlichen Beauftragten im Namen und Auftrag eines ungenannten Dritten abgeschlossen unter dem Vorbehalte, dessen Namen in einer entsprechenden Frist nachträglich zu benennen. In solchen Fällen lasse sich keineswegs immer behaupten, daß ein Kommissions-Geschäft in Frage stehe.

Nachdem noch dagegen, daß der gestellte Antrag mit den zu Art. 291 gefaßten Beschlüssen im Widerspruch stehe, eingewendet worden war, es handle sich beim Indossamente eines Verkäufers an den Kommittenten nicht um einen zwischen beiden abgeschlossenen Wechselkauf, sondern lediglich darum, an wen der Verkäufer die dem Kommissionär verkaufte Sache abzuliefern habe, wurde die Aufnahme der beantragten Zusatzbestimmungen in das Gesetz mit 14 gegen 3 Stimmen abgelehnt.

Sodann wurde der bereits früher eingebrachte Antrag diskutirt, die Bestimmung des § 140 des revid. österr. Entwurfes aufzunehmen, welcher dahin lautet:

„Hat der Kommissionär die Besorgung eines bestimmten Geschäftes, „mit welchem Auslagen verbunden sind, ohne sich einen Vorschuß zu „bedingen, übernommen, so ist er auch verpflichtet, dieselben vorzu„strecken, wenn nicht eine solche Veränderung der Umstände eintritt, durch „welche der Kommittent gegründeter Weise des Vertrauens verlustig wird."

Hiezu wurde nun vorgebracht, auch die hier angeregte Frage könne nur dann richtig entschieden werden, wenn man in jedem einzelnen Falle die speziellen und individuellen Verhältnisse in Betracht ziehe. Auf die Rücksichten der bona fides werde hiebei außerordentlich viel ankommen. Je nachdem ein Kommissionär seit längerer Zeit mit einem Kommittenten in Geschäftsverbindung gestanden, schon öfter in ähnlichen Angelegenheiten Vorschüsse geleistet habe oder nicht, werde man eine andere Entscheidung zu geben haben. Zudem sei in den seltensten Fällen von einer förmlichen Feststellung der Bedingungen die Rede, unter denen der Kommissionär die Ausführung eines Auftrages zu übernehmen gedenke, höchst selten schreibe der Kommissionär, daß er den Auftrag annehme, sondern er gehe in der Regel sofort an die Ausführung. Diesem Gebrauche gegenüber werde die Vorschrift des § 140 schwer Eingang finden, und um so schwerer, als der gewöhnlichen Auffassung des Verkehres gerade das Gegentheil der vorgeschlagenen Bestimmungen entsprechend sei, denn im Allgemeinen gehe man von der Ansicht aus, daß der Kommissionär, abgesehen von besonderen Verhältnissen, Geschäftsverbindungen 2c., aus seiner Tasche Vorschüsse zu machen, nicht verbunden sei. In der That gehe die vorgeschlagene Bestimm-

ung auch zu weit, denn nach den bereits gefaßten Beschlüssen (vergl. Art. 240) habe ein Auftrag für angenommen zu gelten, wenn er nicht alsbald ausdrücklich abgelehnt werde. Wenn nun der Kommissionär außer der Verbindlichkeit, den Auftrag auszuführen, auch noch die Pflicht, Vorschüsse zu machen, haben solle, bei der es sich nicht selten um sehr große Summen handeln könne, so erscheine diese Strafe für das Schweigen, namentlich in Anbetracht des geringen aus der Provision ihm erwachsenden Vortheils für den Kommissionär doch allzu hart. Für eine solche Pflicht könne man daraus, daß der Kommissionär den Auftrag ohne Vorbehalt angenommen habe, nicht immer etwas folgern, da sie auch Auslagen treffen könne, die bei Eingehung des Geschäftes nicht vorauszusehen gewesen, z. B. wenn es sich um Stellung von Kautionen handle, welche durch ein Versehen bei Beobachtung der Zollgesetze rc. nothwendig würden.

Zur Unterstützung des gestellten Antrages wurde entgegnet, man müsse annehmen, daß ein Kommissionär die Absicht gehabt habe, die durch das Geschäft bedingten, in den allermeisten Fällen voraussehbaren Auslagen zu bestreiten, wenn er einen ihm ohne Deckung zugekommenen Auftrag ohne Vorbehalt angenommen habe; in einem solchen Falle sei es gewiß ungerechtfertiget, dem Kommissionär das Recht einzuräumen, daß er hinterher die Ausführung des übernommenen Auftrages von Einsendung einer entsprechenden Deckung abhängig mache oder gar auf die Gefahr des Kommittenten unterlasse, und sich mit dem Einwande vertheidige, daß er keine Deckung gehabt habe. Man solle nicht allein die Belästigung des Kommissionärs im Auge behalten, sondern auch erwägen, welch' ein Schade dem Kommittenten aus einem solchen Verfahren erwachsen könne, wenn er in gutem Glauben der vorbehaltlosen Annahme seines Auftrages vertraut habe, wenn z. B. ein Versicherungsauftrag unausgeführt geblieben sei, weil der Kommissionär sich nicht für verbunden gehalten habe, die geringe Auslage für die Prämie vorzuschießen. Man könne nicht einwenden, daß die Annahme solcher Aufträge selten ausdrücklich erfolge, denn der Kommissionär müsse wissen, daß in den Fällen des Art. 240 Schweigen gleich der Annahme sei, an ihm sei es also zu reden, wenn er ohne Deckung den Auftrag anzunehmen nicht gesonnen wäre.

Nachdem hiegegen noch hervorgehoben worden war, daß ein vorsichtiger Kommittent den ihm drohenden Schaden auch seinerseits zu vermeiden in der Lage sei, indem es ja nur an ihm liege, sich einen Kommissionär auszuwählen, von dem er die Entrichtung der Vorschüsse mit Gewißheit erwarten könne, oder sich die Ausführung des Auftrages durch sofortige Einsendung oder Anweisung der nöthigen Deckung zu sichern,

wurde von einem Mitgliede noch bemerkt, die Fassung des Satzes „ohne sich einen Vorschuß zu bedingen" sei zu eng, es müsse vielmehr der Zusatz gemacht werden, „oder ohne daß dieselbe als stillschweigend vorausgesetzt anzusehen ist;" von einem anderen Mitgliede wurde beantragt, statt des beregten Satzes zu sagen: „im Zweifel," welchem Vorschlage sich der Herr Antragsteller anschloß.

Schließlich wurde die Frage, ob der § 140 des revidirten österr. Entwurfes mit der zuletzt erwähnten Modifikation in das Gesetz aufzunehmen sei, zur Abstimmung gebracht und mit 11 gegen 6 Stimmen verneint.

## LXXXIII. Sitzung.

Nürnberg, den 9. Juni 1857.

In der heutigen, unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule abgehaltenen Conferenz wurde der zweite Absatz des

Art. 281

in Berathung genommen und von mehreren Seiten dessen Streichung befürwortet. Es wurde nämlich geltend gemacht, der Art. 281 hebe zwei besondere Fälle eines Verzugs des Kommittenten hervor, während der Art. 293 allgemeine Vorschriften für den Fall eines Verzugs desselben enthalte. Es sei nun wohl angemessen, für die besonderen Fälle gelten zu lassen, was für den Verzug im Allgemeinen bestimmt sei; eine besondere Hervorhebung des in Abs. 2 erwähnten Falles erscheine aber als ganz unnöthig, weil schon durch die Bestimmungen des Art. 293 zur Genüge vorgesorgt worden, sofern nur wirklich, wie ja auch der Art. 281 voraussetze, eine Verpflichtung des Kommittenten zur Verfügung über die Waaren bestehe und er mit Erfüllung derselben säumig sei. Jedenfalls werde schon durch den Art. 293 für diejenigen Fälle Vorsehung getroffen, in welchen der Kommittent mit dem Empfange angekaufter Waaren säumig sei, und es müsse für sehr zweifelhaft erachtet werden, ob man die in Frage stehende Bestimmung ohne Gefahr auch für anvertraute Waaren gelten lassen könne. Bezüglich solcher Waaren solle man es vielmehr auf ein kontradiktorisches Verfahren ankommen lassen, sofern der Kommissionär nicht etwa wegen Aufbewahrung und Lagerung der Waaren ꝛc. Forder-

ungen gegen den Kommittenten habe und in der Absicht, sich hierfür bezahlt zu machen, von der Befugniß Gebrauch machen wolle, die ihm in Art. 292 und 293 eingeräumt sei.

Gegen diesen Antrag wurde aber eingewendet, der zweite Absatz des Art. 281 sei keineswegs mit den Fällen des Art. 293 identisch, sondern habe am meisten Aehnlichkeit mit demjenigen Falle, für welchen der nunmehrige zweite Absatz des Art. 260 beschlossen worden sei. Es handle sich nämlich lediglich darum, daß der Kommittent den Kommissionär entlaste, daß er ihm die Waaren abnehme, und somit sowohl um den Fall, in welchem der Kommissionär die Waaren des Kommittenten vor Ausführung der Kommission, die er vielleicht nicht annehmen wollte oder nicht ausführen konnte, schon in Besitz bekommen habe, als um den Fall, in welchem der Kommittent die angekauften Waaren nicht abnehme, obschon der Kommissionär für alle seine Ansprüche bereits gedeckt sei. Während es sich im Art. 293 um eine Befriedigung des Kommissionärs handle, stehe eine solche hier nicht in Frage, hier handle es sich nur davon, daß der Kommissionär eine Waare los sein wolle, von der er nicht wisse, was er damit anfangen solle. Das Verfahren des Art. 281 Abs. 2 könne unter Umständen auch im Interesse des Kommittenten geboten sein, im Art. 293 handle es sich dagegen nur um das Interesse des Kommissionärs. Man könne nun nicht einwenden, daß in solchen Fällen kein Grund vorhanden sei, dem Kommissionär ein Recht der Veräußerung der Waaren einzuräumen, da er sie ja recht wohl bei sich lagern lassen könne, bis der Kommittent endlich doch verfügen würde, oder bis er für die Lagerung derselben eine Forderung habe und vielleicht dann zu seiner Befriedigung zum Verkaufe genöthigt sei, denn der Kommissionär könne ein Interesse haben, endlich einmal loszukommen, z. B. wenn er die Lagerräume dringend zu anderen Geschäften verwenden, den Platz, auf dem die Waaren lagern, bebauen wolle 2c. Von einem Herrn Abgeordneten wurde deshalb beantragt, den Absatz 2 beizubehalten und nur in einem Zusatze zu sagen, daß hier ebenso zu verfahren sei, wie in Abs. 2 des Art. 260.

Nachdem hiegegen erinnert worden war, daß die Redaktion des Absatzes jedenfalls eine Aenderung erleiden müsse, wenn sie den eben dargelegten Sinn haben solle, daß der fragliche Absatz aber mangelhaft sei, weil er nicht sage, wie lange der Kommissionär zu warten habe, und von welchem Augenblicke an er von dem in Abs. 2 eingeräumten Rechte Gebrauch machen könne, wurde auf den Antrag eines Mitgliedes mit 16 gegen 1 Stimme beschlossen, die Umarbeitung des fraglichen Absatzes nach Maßgabe der zu Art. 260, 264 und 293 gefaßten Beschlüsse an die

Redaktionskommission zu verweisen, der Antrag auf dessen Streichung aber wurde mit 15 gegen 2 Stimmen abgelehnt.

Hierauf wurde zur Diskussion des

Tit. IV. Art. 296

übergegangen.

Nachdem vom stellvertretenden Herrn Referenten bemerkt worden war, der Art. 296 müsse in Konsequenz der zu Art. 2, 211 und 212 gefaßten Beschlüsse in der nämlichen Weise eine Aenderung erleiden und mit Art. 304 verbunden werden, wie dies mit Art. 277 und 295 geschehen sei, weshalb die Verweisung auch dieser beiden Artikel an die Redaktionskommission sich rechtfertigen würde, erhob sich eine Meinungs-Verschiedenheit darüber, ob diesem Vorschlage stattzugeben, oder ob die Feststellung des Begriffs eines Spediteurs in der Versammlung zu erledigen sei. Für die zweite Alternative wurde insbesondere hervorgehoben, es seien hier noch andere sachliche Fragen zu besprechen, als bereits zu den erwähnten Artikeln angeregt worden. So wurde bemerkt, die im Entwurfe enthaltene Definition schließe diejenigen Geschäfte aus, welche statt auf einen Transport der Waaren, lediglich auf eine Empfangnahme derselben vom Frachtführer, auf eine Untersuchung, ob dieser sie richtig und im entsprechenden Zustande abgeliefert habe, auf Abrechnung mit den Zoll-Behörden ꝛc. gingen, um die Waare sodann zur Verfügung des Kommittenten zu halten, obschon die Geschäfte des Spediteurs sehr oft gerade ausschließlich auf solche Verhältnisse sich bezögen; ferner wurde hervorgehoben, es sei nicht richtig zu sagen, daß der Spediteur für Rechnung des Versenders abschließe, da er ja auch für Rechnung und im Auftrage des Destinatärs handeln könne, weshalb es heißen müsse: „für fremde Rechnung.“ Ein anderes Mitglied aber hob besonders hervor, der Spediteur, dessen Eigenschaft gar nicht davon abhänge, daß er die Speditions-Geschäfte gewerbsmäßig betreibe, müsse wesentlich unterschieden werden, einerseits von dem Entrepreneur, wie er in Frankreich vorkomme, der nichts Anderes als ein großartiger Fuhrmann sei, und andererseits von dem Güterbestätter, der nicht in eigenem Namen abschließe, sondern blos die Frachtverträge zwischen dem Versender und dem Fuhrmann vermittle. Ersteres sei in ganz entsprechender Weise in § 156 des revid. österr. Entwurfes geschehen, es werde deshalb beantragt, statt des Wortes: „gewerbsmäßig“ zu setzen: „gegen Bezahlung“ und als einen zweiten Absatz zum Artikel den § 156 des revid. österr. Entwurfes anzunehmen.

Da jedoch von mehreren Herren Abgeordneten geäußert wurde, daß sie nicht im Stande seien, sich für eine Definition des Spediteurs, d. i. darüber,

welche Personen den gesetzlichen Vorschriften über das Speditionsgeschäft unterworfen seien, zu entscheiden, bevor festgestellt sei, welche Verpflichtungen ein Spediteur habe, wurde vom stellvertretenden Herrn Referenten bemerkt, es handle sich in dem vierten Titel allerdings lediglich um den gewöhnlichen Spediteur, wie er in Deutschland meistens vorkomme, also um denjenigen, der in eigenem Namen für fremde Rechnung Frachtverträge schließe, und wurde hierauf mit 12 gegen 5 Stimmen beschlossen, die weitere Berathung des Art. 296 bis zur Diskussion des Art. 304 auszusetzen, sofort mit Berathung der Art. 297 ff. fortzufahren, und einstweilen hierbei den bereits erwähnten Begriff des gewöhnlichen deutschen Spediteurs zum Grunde zu legen.

Bei Berathung des Art. 297

bemerkte einer der Herren Abgeordneten, der letzte Absatz des Art. 308 gehöre eigentlich zum ersten Absatze dieses Artikels, der zweite Absatz aber bedürfe mehrfacher Ergänzungen, weshalb er dem Abs. 1 folgende Fassung zu geben vorschlage:

„Der Spediteur muß den Empfang und nachher die Vollziehung des „Auftrags in ein Tagebuch eintragen,"

und weiter noch zu Abs. 2 folgenden Zusatz zu machen beantrage:

„ferner den Namen und Wohnort des Frachtführers und die Lieferzeit, wenn eine solche bedungen ist."

Von mehreren anderen Seiten wurde aber die gänzliche Streichung des Artikels beantragt. Man hob nämlich hervor, der Artikel biete selbst mit den beantragten Ergänzungen nichts Vollständiges dar, und habe deshalb wenig praktischen Werth, da der Transport von Waaren zur See immer noch nicht berücksichtiget sei. Nun habe man auch im ersten Buche des Handelsgesetzbuches nicht vorgeschrieben, welche Bücher und wie sie der Kaufmann zu führen habe, eben so wenig habe man bei dem Kommissions-Geschäfte hierüber etwas Besonderes aufgenommen, und sei hienach nicht abzusehen, weshalb bei dem Spediteur eine Ausnahme gemacht werden solle, obschon auch er nichts Anderes als ein Beauftragter sei. Solche besondere Vorschriften seien ganz unnöthig, es genüge vielmehr, zu sagen, daß der Spediteur die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes zu prästiren habe. Hieraus und aus seiner Eigenschaft als Kaufmann ergebe sich ohnehin seine Pflicht zu einer gewissenhaften Buchführung. Dadurch erledige sich aber auch der Einwand, daß der Artikel nicht Neues bringe und aus dem Leben gegriffen sei, und daß die ordentlichen Spediteure es jetzt schon so hielten, wie er vorschreibe. Wenn man aber sage, ähnliche Bestimmungen seien auch in anderen, anerkannt guten Gesetzbüchern (z. B. im Holländischen

Gesetzbuche) enthalten, so sei dagegen zu bemerken, daß dieses deshalb geschehen, weil in diese Gesetzbücher überhaupt Vorschriften über die Art und Weise der Buchführung aufgenommen worden, andere Gesetzgebungen und so auch der vorliegende und der österreichische Entwurf hätten sich aber solcher Vorschriften gänzlich enthalten. Wenn endlich gegen die Streichung noch weiter eingewendet werde, daß die fragliche Bestimmung vielleicht für Kaufleute selbstverständlich, für die nicht kaufmännisch gebildeten Leute aber, die sich an manchen Orten (Nürnberg) mit der Spedition beschäftigten, ein angemessener Fingerzeig sei, so sei zu erwägen, daß trotz einer solchen Vorschrift von diesen doch keine, nur einigermassen geregelte Buchführung zu erwarten stehe. Vollends bedenklich erscheine aber der dritte Absatz des Artikels, der nach den Motiven die Bedeutung haben solle, daß der Spediteur gleichwie die Post für den ihm vom Kommittenten angegebenen, für den deklarirten Werth der Waaren einzustehen habe, wenn deren richtige Lieferung nicht erfolgen sollte.

Schließlich wurde die Streichung des Artikels mit 11 gegen 6 Stimmen beschlossen. Beim Beginne der Diskussion des

Art. 298

bemerkte der stellvertretende Herr Referent, es sei eine Präjudicialfrage für die Beschlußfassung über die einzelnen Bestimmungen der Art. 298, 299 und 300, welches der verschiedenen, bisher bestehenden Systeme man hier zur Geltung bringen wolle; es erscheine demzufolge angemessener, hierüber in eine allgemeine Diskussion einzugehen, und die Berathung der einzelnen Artikel erst nach stattgehabter Entscheidung über die Wahl eines Systemes vorzunehmen.

Der Entwurf habe das System des französischen Rechtes befolgt, wonach der Spediteur die ganze Haftung für die übernommene Sendung, also auch die Haftung für die Zwischenspediteure und Frachtführer übernehme. Dieses System biete dem Kaufmanne den großen Vortheil, daß er sich mit seinen etwaigen Ansprüchen aus dem Waarentransporte an einen Einzigen halten könne, dessen Zahlungsfähigkeit er zu prüfen vermöge, und nicht gezwungen sei, sich an unbekannte Personen zu wenden und auf Grund von schwer zu erweisenden Thatsachen gegen diese Prozesse zu führen u. dgl. Daß für den Kaufmannsstand ein Interesse für Herbeiführung einer so vortheilhaften Einrichtung bestehe, lasse sich nicht verkennen. Die Steigerung der Provision, welche in Folge davon eintreten werde (da der Spediteur gleichsam del credere stehe), könne nicht als ein Uebel betrachtet werden, weil dieser Nachtheil durch den gebotenen Vortheil reichlich aufgewogen werde. Dieses System habe sich in Frankreich gleichwie in den anderen Ländern,

in denen es dem französichen Rechte nachgebildet worden sei, bewährt. Dagegen lasse sich nicht verkennen, daß auch für das entgegengesetzte System manche Gründe angeführt werden könnten. So namentlich, daß der Inhalt der Art. 298, 299 und 300 eine Art des Speditionswesens voraussetze, welche wenigstens zur Zeit in einem großen Theile von Deutschland noch nicht bestehe, und mithin eine Einrichtung gewisser Massen antizipire, welche von der zukünftigen Entwickelung der merkantilen Verhältnisse erwartet werden dürfe.

Für den Fall nun, daß die Conferenz aus dieser Rücksicht die vorgeschlagenen Bestimmungen des Entwurfs nicht annehmen werde, wolle man daher eventuell sogleich einen zweiten Vorschlag vorlegen, welcher das bisher bestandene Recht formulire, nämlich folgenden:

1) zu dem Art. 298 den Zusatz zu machen:

„In Betreff der Aufbewahrung des Guts beim Spediteur gilt „die Bestimmung des Art. 282."

2) den Art. 299 zu streichen,

3) den Art. 300 aber, wie folgt, zu fassen:

„Der Spediteur haftet für jeden Schaden, welcher aus der Ver„nachlässigung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes bei der Be„stimmung der Zeit und Art der übernommenen Versendung der Güter „und bei der Wahl der Frachtführer und Zwischenspediteure hervorgeht.

„Klagen gegen den Frachtführer oder Zwischenspediteur können „unmittelbar gegen diese auch ohne vorhergehende Klagabtretung „gerichtet werden.

„Ist ausdrücklich verabredet worden, daß der Spediteur auch für „den Zwischenspediteur und Frachtführer haften solle, so beschränkt „sich diese Haftung dann, wenn er sich für die Versendung der Post, „Eisenbahnen oder Dampfschiffe zu bedienen hat, auf den Umfang, in „welchem diese Transport-Anstalten selbst nach ihren Reglements haften."

Auf erhobene Beanstandung bemerkte der stellvertretende Herr Referent sofort, daß er neben dem Fuhrmanne des Schiffers ausdrücklich Erwähnung zu thun bereit sei.

In der hierauf stattgehabten allgemeinen Debatte wurde von der Mehrzahl der Herren Abgeordneten das dem eventuellen Antrage des stellvertretenden Herrn Referenten entsprechende System befürwortet und hiezu bemerkt: Es könne sich nicht darum fragen, welches der beiden erwähnten Systeme unbedingt vor dem anderen den Vorzug verdiene, beide seien zutreffend, je nachdem die in Frage stehende Geschäftsthätigkeit eine andere sei. Auf den deutschen Spediteur passe nur das eventuell

formulirte System, auf die erwähnten Entrepreneurs, deren es auch schon in Deutschland gebe, und die möglicher Weise noch mehr als bisher in Aufnahme kommen könnten, passe das des Entwurfes. Die Geschäfte der Letzteren seien aber vorzugsweise Frachtgeschäfte und hätten mit diesen ihre Erledigung zu finden. Mit der Annahme des zu Art. 296 gefaßten Beschlusses habe man, was die eigentliche Spedition betreffe, sich schon für den eventuellen Antrag entschieden, dessen Bestimmungen auch allenthalben in Deutschland in Gebrauch seien, soweit nicht durch ganz besondere Verhältnisse Ausnahmen bedingt seien (wie z. B. durch die abnormen, den Rechtsverhältnissen der französischen Entrepreneurs ähnlichen Verhältnisse der Nürnberger Fuhrmannswirthe). Da nun das Speditions-Geschäft in Deutschland in großem Flor stehe, warum solle die Gesetzgebung experimentiren und eine, in Deutschland noch nicht erprobte Basis demselben zum Grunde legen? Für eine solche neue Schöpfung im Wege der Gesetzgebung statt auf dem des Verkehrslebens, für die Einführung der Entrepreneurs, die eigentlich nichts als Unternehmer für eigene Rechnung mit Transportanstalten seien, durch das Gesetz, sei kein Bedürfniß in Deutschland vorhanden; selbst in manchen Theilen Deutschlands, in welchen das französche Recht Geltung habe, seien nicht wenige Stimmen gegen das mit diesem Institute zusammenhängende System dieses Rechts. Man habe schon mehrfache Versuche gemacht, dasselbe in Deutschland durch Gründung von Transportunternehmungen zur Geltung zu bringen, aber immer seien dieselben nach kurzer Frist wieder untergegangen (z. B. der Wiener Speditionsverein). Auch anderwärts habe man das System des französischen Rechts zu verlassen für nöthig gefunden, so habe z. B. das Holländische Recht dasselbe abgeändert; endlich habe eine vielfache Erfahrung gelehrt, daß es selbst in Frankreich nicht in der vollen Schärfe zur Anwendung komme, in welcher es in den Entwurf aufgenommen sei, namentlich dann nicht, wenn es sich um den Verkehr mit dem Auslande handle. Es sei aber auch an sich ganz ungerechtfertigt, dem Spediteur eine so weit gehende Haftung aufzulegen, wie dies der Entwurf beabsichtige, weil derselbe gar nicht einmal immer die Wahl habe, welches Transportmittels er sich bedienen wolle. Mitunter müsse er sich einer gewissen Anstalt z. B. der Eisenbahnen bedienen, oft auch gerade desjenigen Frachtführers, den die Reihe treffe, z. B. da, wo eine Reiheschifffahrt eingeführt sei; den Spediteur aber auch da haften zu lassen, wo er unter den Transportmitteln gar keine Wahl habe, sei ganz unstatthaft. Die mit einer solchen Haftbarkeit verbundene höhere Provision werde aber sehr lästig gefunden werden, sie werde jedenfalls den überseeischen Speditionshandel

von den deutschen Seeplätzen nach ausländischen Plätzen ableiten, wo keine solche Haftung, aber auch keine solche Provision bestehe.

Es erhoben sich jedoch auch Stimmen für das Prinzip des Entwurfes und bemerkten dieselben hierzu noch, das sogenannte französische System gelte in Frankreich nicht, wie man irrthümlich anzunehmen scheine, blos für die Entrepreneurs, sondern auch für diejenigen Kaufleute, deren Geschäftsbetrieb demjenigen der deutschen Spediteure vollständig gleichstehe. Es habe sich auch in den deutschen Rheinlanden und in Baden, gewiß zum Theil in Folge des höhern Schutzes, welchen dieses System dem Handel gewähre, ein sehr umfangreiches Speditionsgeschäft entwickelt. In der Mehrzahl der Fälle bringe die strenge Verantwortlichkeit den Spediteuren keinen Nachtheil, denn, um für ihre Regreßansprüche gedeckt zu sein, ließen sie sich nur mit soliden Fuhrleuten rc. ein. Auch in Nürnberg sei ein ähnliches System in Folge der hier gebräuchlichen Haftung der Fuhrmannswirthe seit langer Zeit durchgeführt, und habe keine nachtheiligen Folgen gehabt.

Beim Schlusse der Debatte entschied sich die Versammlung mit 14 gegen 3 Stimmen für das in dem eventuellen Antrage des Herrn Referenten angenommene System, weshalb die spezielle Diskussion statt über die Art. 298, 299, 300 des Entwurfes, über diesen Antrag eröffnet wurde.

Zu Art. 298

dieser Vorlage bemerkte der stellvertretende Herr Referent zunächst, daß selbstverständlich dessen erster Satz nach Maßgabe der Beschlüsse zu Art. 280 zu modifiziren, also insbesondere auf äußerlich erkennbare Mängel und Fehler zu beschränken sei; und ferner daß, wenn in dem von ihm beantragten Zusatze auf den Art. 282 verwiesen worden, hiemit der Art. 282 in der Fassung gemeint sei, in welcher derselbe durch die Beschlüsse der Versammlung, jedoch abgesehen von dem Zusatze über die Feuerversicherung festgestellt worden: Es ergaben sich aber bald Zweifel darüber, ob nicht auch der zu Art. 282 beschlossene Zusatz über die Pflicht des Kommissionärs, die ihm anvertrauten Waaren gegen Feuersgefahr versichern zu lassen, hieher aufgenommen werden könne. Von mehreren Seiten wurde dies als unstatthaft bezeichnet, und hiezu bemerkt, der Spediteur dürfe keinesfalls die Pflicht der Versicherung haben, denn er werde sehr oft nicht in der Lage sein, eine Versicherung vornehmen zu können, weil er sehr oft den Werth der ihm anvertrauten Waaren nicht wisse, und weil die Waaren meist nur sehr kurze Zeit bei ihm lägen und schnell von einem Lagerorte zum anderen übergingen, so daß in sehr vielen Fällen eine Versicherung gar nicht ausführbar sei.

Andere Mitglieder sprachen sich aber dafür aus, daß man den erwähnten Zusatz auch auf den Spediteur anwenden müsse. Der Spediteur sei ein Kommissionär für eine besondere Art von Geschäften; habe man dem Kommissionär die Pflicht auferlegt, in allen Fällen zu versichern, in welchen ein ordentlicher Kaufmann seine Waare versichere, so sei kein Grund vorhanden, beim Spediteur etwas Anderes zu thun. Der angeführte Unterschied, daß die Waaren beim Spediteur nicht lange lägen, treffe keineswegs zu, und wenn derselbe den Preis der Waare nicht kenne, so verstehe sich von selbst, daß er eine unmögliche Versicherung vorzunehmen nicht gehalten sein könne. Es komme aber auch hiebei darauf an, daß der fragliche Zusatz richtig verstanden und nicht über die Gebühr ausgedehnt werde, nämlich darauf, ob ein ordentlicher Kaufmann unter gleichen Verhältnissen seine eigenen Waaren versichern würde. Man könne daraus, daß ein ordentlicher Kaufmann nach Ortsgebräuchlichkeit ꝛc. seine Waare versichere, die er auf seinem Lager halte, nicht folgern, daß der Spediteur auch diejenigen Waaren versichern müsse, welche er auf einige Stunden außerhalb seines Waarenlagers für die Verladung in der öffentlichen Ladehalle einer Eisenbahn, einer Flußschifffahrt ꝛc. bereit liegen habe. Zu einer Versicherung in dem zuletzt erwähnten Falle könne nach Maßgabe des beregten Zusatzes der Spediteur nur dann verbunden sein, wenn ein ordentlicher Kaufmann auch diejenigen Waaren zu versichern pflege, welche er auf eine so kurze Zeit an einem solchen Orte liegen habe. Werde der Zusatz in dieser Weise verstanden, so könne er nichts Anstößiges haben, und dann spreche die Konsequenz dafür, daß man denselben auch hieher beziehe.

Von mehreren Seiten wurde es jedoch als wünschenswerther bezeichnet, statt des beregten Zusatzes eine andere kategorische Vorschrift in das Gesetz aufzunehmen, dahin gehend, entweder daß der Spediteur alle ihm zugehenden Waaren zu versichern schuldig sei, oder daß er anders nicht als auf besonderen Auftrag zu versichern habe. Dies sei wegen der größeren Sicherheit des Spediteurs namentlich um deswillen geboten, weil die Voraussetzung, auf welcher der zu Art. 282 beschlossene Zusatz beruhte, die Annahme nämlich, daß ein Gebrauch ordentlicher Kaufleute an einzelnen Orten als etwas sicher Bestehendes zu erkennen und nachzuweisen sei, in der Wirklichkeit nicht existire, denn selbst an einem und demselben Orte werde der eine ordentliche Kaufmann es unter gewissen Verhältnissen mit der Versicherung der Waare so, der andere anders halten. Man hielt jedoch eine Gleichförmigkeit der hier zu beschließenden Bestimmung mit

dem Zusatze zu Art. 282 für unvermeidlich, und beschloß mit 15 gegen 2 Stimmen, den Art. 298 mit dem vom stellvertretenden Herrn Referenten beantragten Zusatze unter Ausdehnung der betreffenden Bezugnahme auf den zu Art. 282 beschlossenen Zusatz anzunehmen.

Art. 299 des Entwurfs

wurde gestrichen und zu

Art. 300 Abs. 1

in der neuen Fassung (S. 754) bemerkt, daß es wünschenswerth sei, statt der Worte: Frachtführer, Schiffer &c. einen einzigen allgemeinen Ausdruck zu wählen, etwa den im revid. österr. Entwurfe gebrauchten Ausdruck: „Frächter," da man sonst Gefahr laufe, bei einzelnen Bestimmungen den Einen oder den Anderen zu übersehen. Die Erledigung dieses Anstandes wurde der Redaktionskommission anheimgegeben, nachdem jedoch zuvor mehrseitig der Ausdruck: „Frächter" als nicht passend, weil nicht allenthalben in dem ihm hier beigelegten Sinne verständlich, bezeichnet worden war.

Auf die Frage eines Herrn Abgeordneten, warum die Sorgfalt des ordentlichen Kaufmanns nur bei der Bestimmung der Zeit und Art der übernommenen Versendung gefordert werden wolle, und nicht auch in anderen Beziehungen der Versendung z. B. in so ferne, daß der Spediteur nicht leichtsinniger Weise eine zu hohe Fracht bewilligen dürfe &c., erklärte der stellvertretende Herr Referent, daß er das, was diese Erinnerung im Auge habe, also z. B. auch die Wahl unrichtiger Wege und Transportmittel, die Versendung einer Waare trotz eines schlechten Zustandes der Verpackung ohne vorherige Nachhülfe u. dgl. mit dem Ausdrucke: „Art der Versendung" habe treffen wollen, daß er jedoch gerne geneigt sei, die Worte: „der Bestimmung der Zeit und Art" zu streichen, nur müsse dann, wenn diese Streichung erfolge, bei der schließlichen Redaktion der fraglichen Bestimmung darauf Rücksicht genommen werden, daß der Spediteur nur für eine bei ihm vorkommende Vernachlässigung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns und nicht für eine auf der ganzen Länge der Versendung bei sonstigen dabei betheiligten Personen etwa vorkommende Vernachlässigung einzustehen habe, da dies durch die Streichung der erwähnten Worte zweifelhaft würde.

Ein Mitglied bemerkte aber weiter, der Schwerpunkt bei der vom ersten Absatze des Artikels berührten Frage liege darin, daß festgesetzt werde, wer den Beweis zu führen habe, der Kommittent oder der Spediteur, falls es zu einem Prozesse über die Ausführung des Frachtvertrages komme. Man könne nicht verlangen, daß der Versender dem Spediteur sage und nachweise, worin er sich eine Vernachlässigung habe zu Schulden

kommen lassen (wie dies im Holländischen Gesetzbuche geschehen sei), man müsse vielmehr den Spediteur verpflichten, daß er auf Verlangen des Kommittenten Rechenschaft über seine Geschäftsführung zu geben und den Beweis darüber zu führen habe, daß er dabei die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns in der That angewandt habe.

Dieser Antrag wurde aber beanstandet, weil es sehr bedenklich sei, in einem allgemeinen Satze die Frage der Beweislast zu erledigen, da bei einer richtigen Entscheidung die besonderen Umstände jedes einzelnen Falles in Betracht gezogen werden müßten, von anderen Seiten wurde aber die Ansicht geäußert, daß sich das, was mit dem Antrage bezweckt werde, nach allgemeinen Prozeßgrundsätzen von selbst ergebe. Darüber, ob dies wirklich der Fall sei oder nicht, ferner darüber, wie weit nach gemeinen deutschen Rechten der Spediteur zu haften habe, ob nur soweit, wie in dem vorliegenden Antrage bestimmt sei, oder auch für alle auf der ganzen Linie der Versendung betheiligten Zwischenspediteure, wurde in eine weitere Debatte eingegangen, und hiebei für die Ansicht, daß die Frage über die Beweislast keinesweges ganz unbestritten sei, abgesehen von dem bereits erwähnten holländischen Gesetzbuche, auf mehrere veröffentlichte Urtheile deutscher Gerichte Bezug genommen, in welchen dieselbe im entgegengesetzten Sinne entschieden sei. Es wurde deshalb auch von einem Herrn Abgeordneten beantragt, behufs der Entscheidung dieser Frage den Art. 299 herzustellen, und dagegen aus dem ersten Absatze des Art. 300 den Satz von: „der Bestimmung —— der Güter" zu streichen; da jedoch dieser Antrag und ein anderer, welcher dahin ging, zu sagen, daß der Spediteur für den Schaden haften solle, wenn er nicht beweise, daß der Schaden durch Umstände eingetreten sei, welche er durch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes nicht habe abwenden können, als zu weit gehend bezeichnet wurden, beantragte ein anderer Herr Abgeordneter folgenden Zusatz zum ersten Absatze des Artikels salv. red:

„Die Beweislast in Betreff der angewandten Sorgfalt trifft den „Spediteur."

Bei der Abstimmung wurde mit 9 gegen 8 Stimmen der Abs. 1 des Artikels mit der vom stellvertretenden Herrn Referenten zugegebenen Aenderung und mit dem zuletzt beantragten Zusatze zum Beschlusse erhoben.

Der in Absatz 2 enthaltene Zusatz wurde hiernächst mehrfach als sehr bedenklich bezeichnet. Es wurde hervorgehoben, derselbe gründe sich auf den, gewiß nur auf einem Mißverständnisse beruhenden, jedoch mehr und mehr in Aufnahme kommenden Satz, daß derjenige, der ein Recht habe, von einem anderen die Cession einer Klage zu verlangen, auch ohne förm-

liche Cession sofort eine utilis actio anzustellen berechtiget sei. Ein solcher Satz sei aber höchst bedenklich, da ja nicht selten Fälle vorkommen könnten, in denen der Cedent erst nach Befriedigung von Gegenansprüchen die Klage zu cediren schuldig wäre, deren Geltendmachung durch die Einräumung einer utilis actio sehr in Frage gestellt würde. Dies könne in dem vorliegenden Falle z. B. dann der Fall sein, wenn der Spediteur auf das Gut Vorschüsse gegeben habe und wenn somit der Kommittent (und von dessen Klage könne selbstverständlich hier zunächst nur die Rede sein), nur gegen Bezahlung dieser Vorschüsse die Auslieferung der Güter oder gegen Abzug der Vorschüsse Ersatz ihres Werthes verlangen könne. Demzufolge wurde die Streichung des zweiten Absatzes beantragt.

Dem wurde jedoch entgegengehalten, wenn man auch zugeben müsse, daß die fragliche Bestimmung in einzelnen Fällen Inkonvenienzen im Gefolge haben könne, so werde es doch weit mehr und viel größere Inkonvenienzen nach sich ziehen, wenn dieselbe im Gesetze fehlen würde. Der Absatz 2, der eine prozessuale Erleichterung biete, die übrigens nicht allein dem Kommittenten des Spediteurs, sondern auch dem Empfänger und den übrigen, aus der Verfrachtung der Güter zu einer Klage berechtigten Personen zu gute komme, beruhe auf einer konstanten Gewohnheit und entspreche einem sehr bringenden Bedürfnisse. Wenn der Frachtführer abliefere, und gegen denselben wegen mangelhafter Lieferung oder wegen Beschädigung der Waare ein Anspruch begründet sei, so erscheine es bringend nothwendig, dem Empfänger das Recht des Abzugs, oder wenn er sich in Güte hiezu nicht herbeilasse, ein Klagrecht gegen den Fuhrmann, den Schiffer 2c. zuzugestehen, der Umweg einer Regreßnahme durch den Kommittenten an den Spediteur und von diesem durch Zwischenspediteure 2c. an den Frachtführer, werde zu ganz unzuläßigen Weiterungen führen. Von selbst verstehe sich, daß die nähere Bestimmung der Modalitäten, unter denen das fragliche Recht geltend gemacht werden könne, bis nach Feststellung der Verhältnisse aller in Frage kommenden Personen vorbehalten bleibe.

Nachdem noch von einem Mitgliede angeführt worden war, man müsse sogar noch weiter gehen und dem Empfänger zur Pflicht machen, daß er Ansprüche der eben erwähnten Art gegen den Frachtführer unmittelbar geltend mache, wurde entgegnet, daß diese Bestimmung theils durch den Art. 280 erlediget sei, theils in den Titel über die Frachtgeschäfte zu den Artikeln 310—313 gehöre, und dann der Antrag auf Streichung des zweiten Absatzes mit 13 gegen 4 Stimmen abgelehnt, somit derselbe angenommen.

# LXXXIV. Sitzung.

Nürnberg, am 10. Juni 1857.

In der heutigen Conferenz wurde unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule der dritte Absatz des

Art. 300

nach der neuen Fassung des stellvertretenden Herrn Referenten in Berathung genommen, und zunächst von einem Herrn Abgeordneten dessen Streichung beantragt. Der Herr Antragsteller führte hiefür an, die Bestimmung des eben erwähnten Satzes sei nicht gerechtfertiget und müsse deshalb beseitigt werden; im ersten Absatze des Artikels sei nämlich bestimmt worden, daß der Spediteur, abgesehen von den Fällen eines auf seiner Seite stattgehabten Verschuldens, für die Zwischenspediteure und Frachtfuhrleute gar nicht zu haften habe. Wenn nun der Spediteur eine Waare der Post oder der Eisenbahn zur Beförderung übergebe, so werde gegen eine solche Wahl der Mittelspersonen nur in den seltensten Fällen etwas zu erinnern sein und also nicht davon gesprochen werden können, daß er sich eines Versehens bei Ausführung seines Geschäftes schuldig gemacht habe; es werde sonach der Fall kaum denkbar sein, daß der Spediteur für die Post, Eisenbahn ꝛc. wegen eigenen Verschuldens zu haften hätte. Wenn der Spediteur aber die Haftung für die Mittelspersonen, obgleich er hiezu gar nicht verbunden sei, ausnahmsweise im Vertrage übernommen habe, so lasse sich nicht absehen, warum man auch dann noch seine Haftbarkeit beschränken wolle. Ein solcher Vertrag müsse ja, wenn er nicht seine hauptsächlichste praktische Bedeutung verlieren solle, gerade das enthalten, daß der Spediteur sich dafür verpflichte, wofür die Mittelspersonen an sich nicht hafteten; gerade hierin werde in den meisten Fällen die Absicht der Kontrahenten bei Eingehung eines solchen besonderen Vertrages zu suchen sein. Warum in dem Falle eines solchen Vertrages eine Bestimmung Platz greifen solle, daß unter den Mittelspersonen, für welche er vollständig hafte, die Post, die Eisenbahnen oder Dampfschiffe nicht zu verstehen wären, sei nicht abzusehen. Auch bei der Wahl solcher Anstalten als der Mittelspersonen für die Waarenversendung müsse man vielmehr, so lange die Haftbarkeit nicht ausdrücklich im Vertrage beschränkt werde, eine volle Haftbarkeit eintreten lassen.

Man entgegnete jedoch, der hier besprochene Satz habe nichts weiter im Auge, als behufs der Vermeidung von Mißdeutungen den allgemeinen Satz zur Geltung zu bringen, daß, wer für einen Anderen eine Bürgschaft übernehme, nicht weiter als dieser Andere hafte. Der Spediteur, welcher für die bei der Waarenversendung betheiligten Mittelspersonen einstehe, (und nur von diesem Falle handle der Artikel) solle nicht weiter haften, als die Mittelspersonen, deren er sich zu bedienen habe. Der fragliche Absatz enthalte demnach eigentlich gar keine neue Bestimmung, sondern gebe nur eine Interpretationsregel dafür an die Hand, wie ein Vertrag zu verstehen wäre, in welchem der Spediteur für Post, Eisenbahnen ꝛc. einstehe. Man habe diese Interpretationsregel nur deshalb ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen, weil über die Bedeutung solcher Verträge öfter Prozesse entstanden seien. Der Inhalt der Interpretationsregel sei aber billig, da der Spediteur oft keine andere Wahl habe, als sich der Eisenbahn ꝛc. zu bedienen.

Ein anderes Mitglied trat dem Antrage auf Streichung aus dem entgegengesetzten Motive bei, weil er die fragliche Bestimmung in der zuletzt erwähnten Bedeutung durchweg für selbstverständlich hielt; der zuerst erwähnte Herr Antragsteller beharrte aber auf seiner Ansicht, indem er bemerkte, ohne besondere Interpretation oder Veränderung der Redaktion werde man den fraglichen Absatz kaum so verstehen, daß es sich hier nur um eine Art del-credere-Stehen handle, man werde vielmehr in demselben den Fall finden, in welchem der Spediteur eine unbedingte Haftbarkeit übernehme, sonach sich auch für diejenigen Fälle verpflichte, in denen trotz eines Verlustes oder einer Beschädigung der Waare den Fuhrmann keine Verschuldung treffe, wo also der Spediteur die volle Haftung übernehme, daß das, was der Versender aufgetragen, wirklich ausgeführt werde.

Von einer anderen Seite wurde folgende Fassung für den erwähnten Absatz in Vorschlag gebracht:

a) „Haftet der Spediteur in Folge ausdrücklicher Verabredung oder „aus anderen Gründen für die Frachtführer, so beschränkt sich die „Haftung dann, wenn er sich der Post . . . . bedient hat, ohne daß „ihm dies von dem Absender untersagt war, auf den Umfang ꝛc.“

Zur Begründung dieses Vorschlages wurde hervorgehoben, es sei kein ausreichender Grund dafür vorhanden, die Bestimmung des dritten Absatzes auf den Fall zu beschränken, in welchem der Spediteur die Haftung für Zwischenspediteure und Fuhrleute in einem Vertrage übernommen

habe. Diese Bestimmung habe ebenso gut in demjenigen Falle Anwendung zu finden, in welchem der Spediteur aus anderen Gründen die Haftbarkeit für diese Personen zu übernehmen habe, z. B. wegen Vernachlässigung der im ersten Absatze des Artikels ihm auferlegten Sorgfalt. Ferner sei der Ausdruck: „zu bedienen hat" zu absolut. Derselbe deute auf eine Nothwendigkeit; von einer solchen könne aber hier kaum die Rede sein, denn es werde jederzeit möglich, wenn auch weitläufig sein, daß man eine Waare durch Fuhrleute, trotz des Bestehens von Eisenbahnen, Dampfschifffahrten ꝛc. versende. Es genüge, um die Beschränkung der Haftbarkeit des Spediteurs eintreten zu lassen, daß derselbe bei der Wahl der Transportmittel verfahre, wie jeder andere ordentliche Kaufmann, der sich da, wo Eisenbahnen, Dampfschiffe ꝛc. beständen, kaum eines anderen Verkehrmittels bedienen werde. Deshalb empfehle es sich, zu sagen, daß sich der Spediteur der fraglichen Verkehrsmittel bedient habe, soferne dies nur nicht auftragswidrig geschehen sei. Der Ausdruck: „für die Versendung" endlich sei selbstverständlich und deswegen entbehrlich.

Gegen den Fassungsvorschlag unter a wurde jedoch mehrfältig eingewendet: wie bereits erwähnt, beziehe sich der fragliche Absatz zunächst nur auf den Fall, in welchen der Spediteur für Zwischenspediteure und Frachtführer del credere stehe. Mit diesem Falle hätten diejenigen Fälle keinen inneren Zusammenhang, in welchem der Spediteur wegen einer Vernachlässigung der ihm obliegenden Sorgfalt zu haften habe; in solchen Fällen, bei denen nicht von einer blosen Interpretationsregel die Rede sein könne, sei die Haftbarkeit des Spediteurs eine wesentlich verschiedene, er hafte dann nicht blos soweit, wie der Zwischenspediteur und Fuhrmann, sondern unter Umständen noch weiter als diese, und es sei kein Grund vorhanden, auch hier eine Beschränkung der Haftbarkeit eintreten zu lassen. Der Satz: „wenn er sich der Post . . . . bedient hat," habe aber auch wesentliche Bedenken; aus einer solchen Fassung werde man herauslesen, daß der Spediteur sich in allen Fällen der Post, Eisenbahn, der Dampf-Schiffe ꝛc. bedienen dürfe, in denen dies ihm nicht ausdrücklich untersagt worden. Dies sei aber keineswegs gerechtfertiget, es komme vielmehr nicht selten auf die Umstände, die Beschaffenheit der Waaren ꝛc. bei der Entscheidung der Frage an, ob sich ein ordentlicher Kaufmann dieser Anstalten bedienen dürfe, und gerade dies werde durch den Ausdruck: „zu bedienen hat" angedeutet, während es gefährlich sei, mit der besprochenen Fassung die irrige Meinung zu erzeugen, als solle der Spediteur in dieser Frage der Pflicht der Erwägung der Umstände gänzlich enthoben sein.

Der Herr Antragsteller entgegnete hierauf, die vorgebrachten Gegengründe hätten nur für den Fall Bedeutung, daß der Spediteur wegen eines stattgehabten Verschuldens zu haften habe, dagegen lasse sich auch denken, daß er statt durch ausdrücklichen Vertrag, durch Handelsgebrauch zu haften verpflichtet sei (wie dies z. B. möglicherweise für die Folge in denjenigen Ländern der Fall sein könne, in welchem das französische System bis jetzt in Geltung sei), und in einem solchen Falle erscheine die vorgeschlagene Ausdehnung des Absatzes allerdings als gerechtfertiget, eventuell könne man also statt: „oder aus anderen Gründen" setzen: „oder in Folge eines Handelsgebrauches." Uebrigens sei es aber auch keineswegs seine Absicht, zu sagen, daß sich der Spediteur unter allen Umständen der Eisenbahnen rc. bedienen dürfe, es solle vielmehr auch hierbei die Vorschrift des ersten Absatzes über die Pflicht zur Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns entscheiden.

Nachdem der stellvertretende Herr Referent noch bemerkt hatte, daß er aus seiner Fassung das Wort: „ausdrücklich" bei „verabredet worden" als überflüssig streiche, wurde von einer Seite noch bemerkt, die Fassung des Entwurfes könne dahin ausgelegt werden, daß der Spediteur im Falle des Absatzes 3 dann, wenn er sich anderer Verkehrsmittel als der Post, Eisenbahn oder Dampfschiffe bedient habe, weiter hafte, als diese anderen Mittelspersonen, also auch dann, wenn sich die Frachtführer rc. wegen eines eingetretenen Schadens exkulpiren könnten. Es wurde jedoch vielseitig hervorgehoben, daß ein solcher, rückwärts gehender Schluß keineswegs der Intention der Versammlung entspreche und mit der Unterstellung, daß es sich hier um ein del-credere-Stehen handle, ganz unvereinbarlich sei.

Hierauf empfahl noch ein Mitglied folgende Fassung der Redaktions-Kommission zur Beachtung:

b) „Obliegt dem Spediteur die Haftung für den Frachtführer oder „Schiffer, so beschränkt sich diese Haftung, wenn nicht ein Anderes „verabredet wurde, noch ein Verschulden des Spediteurs eintrat, auf „die Haftung des Frachtführers oder Schiffers, daher auch in dem „Falle, wenn er sich der Post u. s. w. (wie im Entwurfe) bedient „hat und bedienen durfte, auf die Haftung in dem Umfange" u. s. w. (wie im Entwurfe.)

Die Versammlung entschied sich jedoch mit 14 gegen 3 Stimmen für die Aufnahme der von dem stellvertretenden Hrn. Referenten vorgeschlagenen

Fassung, nachdem zuvor der Antrag auf Ausdehnung der Bestimmung auf andere Fälle als die einer vertragsmäßigen Haftbarkeit wegen Mangels an Unterstützung zurückgezogen, und der Antrag, statt: „zu bedienen hat" zu setzen: „bedient hat" mit 14 gegen 3 Stimmen abgelehnt worden war.

Zum

Art. 301

erklärte ein Herr Abgeordneter, daß er sich auf dessen Inhalt nach Feststellung der Art. 319 und 320 zurückzukommen vorbehalte, der stellvertretende Herr Referent aber erklärte, daß selbstverständlich dieser Artikel in derselben Weise geändert und gefaßt werden müsse, wie dies zu Art 286 geschehen sei, weil die Gründe, welche man zu jenem Artikel dagegen angeführt habe, daß dem Kommittenten das Recht, über die Waare zu verfügen, genommen würde, sobald sie in die Hand des Spediteurs übergegangen sei, auch hier zuträfen.

Von Seiten eines Mitgliedes wurde jedoch eingewendet, es sei zwischen dem Verhältnisse des Kommissionärs und dem des Spediteurs zu ihren betreffenden Kommittenten allerdings ein großer Unterschied. Während bei der Ablieferung einer Waare an den Kommissionär nicht immer eine Besitzveränderung beabsichtiget werde, sei dies bei der Ablieferung derselben an den Spediteur allerdings der Fall. Hier sei demnach auch eine Bestimmung, wonach der Spediteur für den Empfänger besitze, am Platze, weshalb man sich für die Beibehaltung der Fassung des Entwurfes vorbehaltlich einer Redaktion entscheiden müsse, welche der Fassung des Art. 261 gemäß sei.

Man hob jedoch von mehreren Seiten hervor, auch der Art. 301 könne mit Grund auf nichts Anderes als auf die Frage sich erstrecken, von welchem Augenblicke an der Spediteur den Anweisungen des Kommittenten ohne Zustimmung des Empfängers keine Folge mehr geben dürfe, denn es sei keineswegs in allen Fällen bei der Ablieferung eines Gutes an den Spediteur eine Besitzübertragung an den Empfänger bezweckt, eine solche Ablieferung könne vielmehr sehr oft aus ganz anderen Gründen erfolgen, z. B. wenn der Empfänger nicht Käufer, sondern blos Kommissionär des Kommittenten sei. Insoferne aber wirklich mit Rücksicht auf Art. 261 eine Besitzübertragung in Frage stehe, sei durch eben diesen Artikel zur Genüge Vorsorge getroffen.

Nachdem nun noch von Seiten des Herrn Antragstellers bemerkt worden war, daß, wenn der Art. 301 eine Bedeutung erhalten sollte, welche dem Art. 286 gemäß wäre, jedenfalls auch noch dafür Vorsorge getroffen werden müßte, daß der Zweck des Art. 261 nicht durch einen

Widerruf, der vor Verständigung des Empfängers durch den Spediteur eintreffe, vereitelt würde, entschied sich die Mehrheit der Versammlung, ohne daß es einer Abstimmung bedurfte, für den Vorschlag des stellvertretenden Herrn Referenten.

Bei Berathung des

Art. 302

bemerkte der stellvertretende Herr Referent, daß mit Rücksicht auf den zu Art. 227 (vgl. Prot. S. 427) gefaßten Beschluß beim ersten Absatze ausdrücklich des Rechtes des Spediteurs, Zinsen von seinem Guthaben zu berechnen, Erwähnung zu thun sei. Die Richtigkeit dieser Bemerkung wurde auch von der Mehrheit der Versammlung anerkannt, indem man die Ansicht eines Mitgliedes, daß diese ausdrückliche Erwähnung der Zinsen mit Rücksicht auf die allgemeine Bestimmung des Art. 227 überflüssig sei, wegen der a. a. O. hervorgehobenen besonderen Verhältnisse des Verkehres mit den Spediteuren nicht für begründet hielt.

Ein Herr Abgeordneter bemerkte hierauf, es sei in dem Abschnitte über den Spediteur nirgends gesagt, daß der Spediteur die Bezahlung seiner Gebühren nicht geradezu vom Absender verlangen könne, sondern zuerst den Versuch machen müsse, solche von dem Empfänger zu erlangen; deshalb sei es angemessen, am Schlusse des ersten Absatzes etwa in Parenthese auf die Bestimmungen des Art. 317 zu verweisen. Auch diesem Antrage trat die Versammlung bei, ohne daß es einer Abstimmung bedurfte.

Zum zweiten und dritten Absatze hob der stellvertretende Herr Referent hervor, daß beide nach Maßgabe der zu Art. 292 und 293 gefaßten Beschlüsse redigirt werden müßten, es wurden jedoch über den Inhalt des Abs. 2 weitere sachliche Bedenken erhoben. Anlangend den ersten Satz des zweiten Absatzes, so wurde geltend gemacht, das dort enthaltene Verbot müsse unter Umständen Ausnahmen erleiden. Es komme nämlich oft vor, daß ein Spediteur mit dem Destinatär im Voraus einen festen Satz für die demselben zu berechnende Fracht vereinbare. Dies komme namentlich bei den rheinischen Spediteuren sehr häufig vor und werde insbesondere von den Kaufleuten der Schweiz gerne hierauf eingegangen, damit sie bei ihren Kalkulationen eine bestimmte Grundlage hätten und der Unbequemlichkeit überhoben wären, für verschiedene Strecken des Waarentransportes verschiedene Frachtansätze in Berechnung ziehen zu müssen. Mit Rücksicht auf ein solches Verfahren sei es bei den Spediteuren nicht selten üblich, sofort bei ihren Dienstanerbietungen die Tarife anzugeben, nach denen sie für die einzelnen Waaren die Frachten zu berechnen pflegten. Der Spediteur habe dann das Risiko; bald werde er mehr, bald weniger an den Fuhr=

mann bezahlen müssen, und wenn er schließlich nach Berechnung der Frachten auf der ganzen Strecke des Transportes einen Gewinn gemacht habe, so falle ihm dieser allerdings zu. Es könne sich nun freilich fragen, ob ein solcher Spediteur noch in dem von der Versammlung angenommenen Sinne Spediteur genannt werden könne, oder ob er gleich dem Entrepreneur de roulage als Frachtführer anzusehen, ob demnach seiner nicht erst in der Lehre vom Frachtvertrage Erwähnung zu thun sei. Indessen scheine das Letztere nicht angemessen und mit Rücksicht auf den Inhalt des Art. 326 nicht einmal der Auffassung des Entwurfes zu entsprechen, denn ein solcher Spediteur sei allerdings ein Kaufmann, gleichviel ob er einen bestimmt vereinbarten Satz verrechne oder nicht, er sei keineswegs ein Frachtunternehmer, denn er schließe mit dem Fuhrmann immerhin noch für fremde Rechnung ab; er übernehme keine andere Haftung für den Frachtführer als jeder andere Spediteur und unterscheide sich gerade hiedurch von dem erwähnten Entrepreneur. Der Fuhrmann habe in solchen Fällen die Fracht vom Empfänger zu beziehen, und nur das Fehlende vom Spediteur zu erhalten, das Zuvielerhaltene diesem hinauszugeben. Es müsse deshalb in einem Zusatze zum ersten Satze des zweiten Absatzes gesagt werden:

a) „es sei denn, daß er im Voraus über einen bestimmten Satz der „Transportkosten mit dem Absender oder Destinatär übereingekommen „wäre."

Diesem Vorbringen trat ein anderer Herr Abgeordneter mit dem Bemerken bei, daß das eben besprochene Verbot auch im Seehandel nicht ganz durchgeführt werden könne, denn es sei ein ganz gewöhnliches und von keiner Seite beanstandetes Geschäft, daß Jemand ein Schiff en bloc chartere, um es auf Stückgüter weiter zu verfrachten. Bei einem solchen Geschäfte aber könne nicht davon die Rede sein, daß derselbe für die Stück-Güter die Fracht blos pro rata nach der Fracht en bloc berechne, gerade darin, daß er für die Stückgüter mehr berechne, als die Fracht en bloc ausmache, liege der Gewinn, wegen dessen das Geschäft eingegangen werde.

Da jedoch mehrseitig eingewendet wurde, daß solche Geschäfte nicht in den Bereich des Spediteurs gehörten, von dessen Begriff bisher die Versammlung ausgegangen sei, sondern als Frachtgeschäfte zu betrachten seien, weil ein Spediteur der hier in Frage stehenden Art den Fracht-Vertrag nicht zwischen dem Absender und dem Frachtführer vermittle, sondern selbst mit dem Versender oder Destinatär auf seine Gefahr abschließe, daß er also im Sinne der Sprache des Gesetzes kein Spediteur sei, wenn er auch im gewöhnlichen Verkehre so genannt würde, wurde auf den Vor-

schlag eines Mitgliedes die weitere Berathung über den unter a beantragten Zusatz bis nach Feststellung der Definition des Spediteurs vertagt.

Von einer anderen Seite wurde hervorgehoben, die Feststellung des Artikels sei um deswillen keine blose Redaktionssache, weil die hier in Frage kommenden Verhältnisse ganz andere seien, als die des Art. 292 oder des nach § 50 des rev. öster. Entwurfes angenommenen Pfandrechtes. Bei den Pfandrechten der zuletzt erwähnten Art möge die beschlossene Allgemeinheit, wonach sie sich auf alle Forderungen des Berechtigten ohne Rücksicht auf die Konnexität mit dem Pfande zu erstrecken hätten, gerechtfertiget sein, weil es sich überall nur um ein Pfandrecht an Sachen handle, die sich im Eigenthum des Schuldners befänden. Hier aber stehe ein Pfandrecht in Frage an Sachen, welche möglicher Weise weder dem Versender noch dem Empfänger eigenthümlich zuständen, dasselbe könne und dürfe deshalb nicht weiter als auf die mit der Waare selbst zusammenhängenden Forderungen ausgedehnt werden. Wenn man dem Spediteur das Recht einräume, an den ihm zum bestimmt ausgesprochenen Zwecke der Versendung anvertrauten Waaren für Forderungen aus früheren Speditionsgeschäften oder aus anderen Titeln ein Pfandrecht auszuüben, so verstoße dies gegen Treue und Glauben und könne nur dazu dienen, den deutschen Speditionshandel in Verruf zu bringen. Es wurde demzufolge beantragt, aus dem Entwurfe die Worte: „oder Darlehen —— im Speditionsgeschäfte" zu streichen.

Im Laufe der Diskussion ergab sich nun noch eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob nicht auch die Worte: „und gegebenen Vorschüsse" zu streichen seien und war man theils für, theils gegen die Streichung, je nachdem man diesem Ausdrucke eine andere Bedeutung beilegte und dem Pfandrechte des Spediteurs eine andere Ausdehnung geben zu müssen glaubte.

Mehrere Mitglieder hielten dafür, man dürfe das Pfandrecht des Spediteurs nicht weiter als auf die mit der Versendung der Waaren in einem inneren Zusammenhange stehenden Forderungen ausdehnen, also auf die Fracht, Provision und sonstigen Kosten der Versendung. Lediglich auf solche Kosten beziehe sich der Ausdruck „Vorschüsse," mit demselben seien also nur die Vorschüsse gemeint, welche der Spediteur für die Provision des vorigen Spediteurs, für Kosten, Zölle u. dgl. gemacht habe, und nur in diesem Sinne dürfe der fragliche Ausdruck im Gesetze eine Stelle finden. Weil sich aber eine Meinungsverschiedenheit darüber ergab, ob diesem Ausdrucke wirklich nur die oben erwähnte Bedeutung beigelegt werden

könne, weil ihm vielmehr von anderen Seiten eine weitere Bedeutung zugeschrieben wurde, und weil der Ausdruck: „die verwendeten Kosten" auch ausreichend sei, wurde die Streichung der Worte „und gegebenen Vorschüsse" beantragt.

Ein Theil der Herren Abgeordneten sprach sich dagegen für die Beibehaltung der oben erwähnten Worte aus und führte hiefür an, dieselben bezögen sich keineswegs einzig und allein auf die mit der Versendung in innerem Zusammenhange stehenden Kosten rc., sondern auch auf Vorschüsse anderer Art, wie z. B. auf Vorschüsse auf den Kaufpreis der versendeten Waare; für solche Vorschüsse das im Artikel 302 erwähnte Pfandrecht beizubehalten, sei allerdings geboten. Bei Waarensendungen von geringerem Werthe, bei denen es zu umständlich sei, den Kaufpreis gesondert zu remittiren, komme es sehr oft vor, daß der Spediteur dem Versender den Kaufpreis der Waare vorschieße, und sodann nebst Fracht, Provision und Kosten vom Empfänger wieder einziehe. Dasselbe geschehe unter Anderem dann, wenn der Versender dem Empfänger kein volles Vertrauen schenke und ihm die Waare ohne sofortige Bezahlung des Kaufpreises nicht gerne überlasse. Ein solches Verfahren komme ferner sehr häufig in der Weise vor, daß Kaufleute aus der Provinz, wenn sie auf einer Messe Einkäufe gemacht hätten, die eingekauften Waaren einem Spediteur übergäben und auf dieselben Darlehen entnähmen, welche bei der Ankunft der Waare an ihrem Bestimmungsorte vergütet und einstweilen vom Kaufmanne zu weiteren Ankäufen am Meßplatze verwendet würden. Solche Darlehen würden hin und wieder auf dem Frachtbriefe vorgemerkt, oft werde dies auch unterlassen, ja oftmals werde sogar nicht einmal ausgemacht, daß das Darlehen als auf die Waare gegeben angesehen werden solle, es werde vielmehr einfach Kredit gegeben, weil sich der Spediteur durch die ihm anvertrauten Waaren für gesichert halte. Wenn man gegen dieses Verfahren mehrfach eingewendet habe, daß ein solches Pfandrecht sehr gemißbraucht werden könne, indem es ganz unberechtigten Personen dadurch möglich gemacht werde, unbefugter Weise fremde Waaren zu verpfänden, z. B. dem, der die Waare blos deshalb erhalten habe, um sie dem Spediteur zu übergeben, einem Fuhrmanne, der sie abzuliefern habe rc., so lasse sich hiegegen einwenden, daß die Frage, wer zur Erhebung von Vorschüssen berechtigt sei, hier offenbar gar nicht entschieden werden solle, übrigens aber solche Fälle gewiß zu den seltensten gehörten.

Zur Widerlegung dieser Gründe und für die Unstatthaftigkeit des Verlangens, daß man das erwähnte Verfahren durch ein gesetzliches Pfandrecht schütze, berief man sich jedoch auf die eben erwähnte Leichtigkeit eines

Mißbrauches und bemerkte, es könne keine Beanstandung finden, daß die Betheiligten mit Rücksicht auf die in Spedition befindlichen Waaren sich persönlichen Kredit gäben, oder daß sie, um sich ein Pfandrecht einzuräumen, ausdrücklich einen Pfandvertrag abschlössen, dann sei es aber Sache des Spediteurs, zu erwägen, ob er dem Vorgeben seines Mandanten, daß er der Eigenthümer der Waaren und zu deren Verpfändung befugt sei, vertrauen dürfe oder nicht. Man könne hienach wohl ein vertragsmäßiges Pfandrecht anerkennen, welches dem Eigenthümer der Waaren gegenüber wirksam sei, soferne es von diesem herrühre, dagegen erscheine es ganz unstatthaft, das gesetzliche Pfandrecht auf etwas Weiteres als Provision, Fracht und Kosten auszudehnen, da das gemeinrechtliche Retentionsrecht, an dessen Stelle das hier fragliche Pfandrecht treten solle, gleichfalls nur wegen konnexer Forderungen zustehe.

Von andern Herren Abgeordneten wurde vorgeschlagen, statt: „Vorschüsse" „Nachnahme" zu setzen. Auch dieser Ausdruck wurde von verschiedenen Seiten verschieden aufgefaßt und zuletzt allgemein die Ansicht ausgesprochen, daß dieser Ausdruck dasselbe sage, was mit „Vorschüsse" ausgedrückt werde.

Weiterhin wurde die Meinung ausgesprochen, dadurch, daß man das gesetzliche Pfandrecht des Art. 302 in irgend einer Weise beschränke, werde nicht auch zugleich das allgemeine gesetzliche Pfandrecht, welches abgesehen von diesem Artikel dem Spediteur in seiner Eigenschaft als Kaufmann gegenüber dem Eigenthümer der Waare auf Grund des § 50 des revid. österr. Entwurfes zustehe, für diejenigen Fälle beseitiget, in welchem die nöthigen Voraussetzungen desselben vorhanden seien. Dieser Meinung traten mehrere Mitglieder bei, von einem Herrn Abgeordneten aber wurde dieselbe bestritten und, um dieselbe ferne zu halten, folgender Zusatz zum zweiten Absatze des Artikels beantragt:

b) „Im Uebrigen stehen die Befugnisse aus Art. — (§ 50 des revid. „öster. Entwurfes) dem Spediteur nicht zu."

Nachdem noch anerkannt war, daß der 3. Absatz des Artikels nach Maßgabe des Art. 293 abzufassen sei, wurden noch folgende Redaktions-Bemerkungen gemacht:

Von einer Seite wurde anheimgegeben, ob nicht statt: „Auslagen und Kosten" ein einziger allgemeiner Ausdruck zu wählen sei, ferner wurde die Redaktionskommission veranlaßt, auszudrücken, daß das Wort: „ortsübliche" bei „Provision" nur auf die Höhe der Provision sich beziehe, endlich wurde vorgeschlagen, statt: „verlegte" zu setzen: „ausgelegte", oder dieses Wort ganz zu streichen.

Bei der Abstimmung wurde die Streichung der Worte: „oder Darlehen — — im Speditionsgeschäfte" einstimmig beschlossen, der Antrag auf Streichung der Worte: „und gegebenen Vorschüsse" mit 9 gegen 8 Stimmen, der Antrag unter b mit 15 gegen 2 Stimmen abgelehnt und in Parenthese neben „Vorschüsse" „Nachnahme" einzuschalten einhellig beschlossen.

Zu

Art. 303

wurde von Seiten eines Herrn Abgeordneten die Streichung beantragt, weil der Artikel in innigem Zusammenhange mit dem von dem Entwurfe zu den Art. 298, 299 und 300 befolgten strengeren Systeme gestanden und nunmehr, nach Beseitigung dieses Systemes, neben der dem Spediteur obliegenden geringeren Haftbarkeit kein Bedürfniß mehr für eine solche Ausnahmebestimmung vorhanden sei. Ein Mitglied, welches diesem Antrage beitrat, schlug eventuell eine Verdoppelung der in Frage stehenden Fristen vor, weil die im Entwurfe gesetzten so kurz seien, daß den Parteien kaum eine Zeit zum Versuche einer gütlichen Ausgleichung der entstandenen Irrung übrig bleibe.

Von anderen Seiten wurde hinwiederum die Beibehaltung des Artikels befürwortet, und darauf verwiesen, daß das Bedürfniß kürzerer Verjährungsfristen von Tag zu Tag sich mehr geltend mache.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde hervorgehoben, daß der dritte Absatz des Artikels dann in Wegfall zu kommen haben werde, wenn einem früheren Beschlusse zufolge eine allgemeine Bestimmung darüber in das Gesetz aufgenommen würde, daß von den Vorschriften des dritten Buches über die Grenzen der Haftbarkeit eines Kontrahenten die durch Untreue und Betrug begründeten Rechtsmittel nicht betroffen werden sollten; ferner wurde hervorgehoben, es sei nicht bestimmt, was man unter Inland und Ausland zu verstehen habe, worauf mehrfach geäußert wurde, daß unter Inland das ganze Gebiet zu verstehen sei, auf welchem dereinst das Handelsgesetzbuch Geltung erlangen würde. Man ging jedoch über diese Frage vorläufig hinweg.

Endlich wurde auch noch der Satz: „an welchem der Transport hätte bewirkt sein müssen" beanstandet. Es ergaben sich nämlich Zweifel darüber, ob mit diesem Satze der Augenblick gemeint sei, in welchem der Abgang der Transportgelegenheit statthabe oder hätte statthaben sollen, oder der, in welchem die Ablieferung der Waare an den Empfänger hätte geschehen sein sollen, oder der, in welchem die Transportgelegenheit, mit der die Waare hätte ankommen müssen, an dem Bestimmungsorte derselben angekommen wäre oder hätte ankommen sollen. Im Laufe der

Diskussion wurde jedoch bemerkt: der Art. 303 sei aus Art. 33 des früheren Entwurfs eines Handelsgesetzbuches für Deutschland in den vorliegenden Entwurf, in jenen aber aus dem code de commerce (Art. 108) übergegangen. Dort aber sei entschieden der Augenblick gemeint, in welchem die Ablieferung der Waare hätte bewirkt sein müssen, und dies sei der Natur der Dinge auch ganz angemessen, da man doch die Verjährung einer Klage nicht eher beginnen lassen könne, als bis actio nata sei.

Bei der Abstimmung wurde hienach mit Einhelligkeit statt: „Transport" „Ablieferung" zu setzen beschlossen, und der Antrag auf Streichung des Artikels mit 13 gegen 4 Stimmen abgelehnt.

Demnächst wurde zur Berathung des

Art. 296 und 304

übergegangen und dabei von Seiten des stellvertretenden Herrn Referenten der Antrag auf Verweisung beider Artikel an die Redaktionskommission wiederholt. Derjenige Herr Abgeordnete aber, welcher schon bei der früheren Debatte (Prot. Nr. 83. S. 3) darauf aufmerksam gemacht hatte, daß die Definition des Spediteurs im Entwurfe zu eng sei, weil sie eine Reihe von Geschäften desselben ganz unbeachtet lasse, brachte folgenden Vorschlag für beide Artikel ein:

a) „Wer für fremde Rechnung auf eigenen Namen gegen Vergütung „Transportgegenstände in Empfang nimmt, um sie wieder abzuliefern „oder deren Weiterbeförderung zu übernehmen, ist ein Spediteur."

Es wurde jedoch hiegegen eingewendet, die im Entwurfe enthaltene Definition biete die juristischen Unterscheidungsmerkmale des Geschäfts-Kreises des Spediteurs und reiche deshalb aus, auch wenn sie die gewiß mehr faktischen Momente der Geschäftsthätigkeit des Spediteurs nicht umfasse, auf welche der Herr Antragsteller schon in der früheren Diskussion hingewiesen habe, und von welchen ohnehin in der Praxis Niemand bezweifeln werde, daß sie auch bei Speditionsgeschäften vorkommen könnten. Die eben vorgeschlagene Fassung gehe aber (so bemerkte ein Mitglied, welches der Meinung war, daß es sich nach Maßgabe dieser Definition nicht allein um eine Empfangnahme aus den Händen des Fuhrmannes, um die Waare bereit zu halten, handle) ohne Zweifel zu weit, indem sie der Empfangnahme von Waaren, um sie abzuliefern, erwähne, und damit geradezu auch das Frachtgeschäft als Speditionsgeschäft bezeichne. Wer eine solche Ablieferung in Empfang genommener Transportgegenstände übernehme, der schließe keinen Frachtvertrag mit einem Frachtführer für Rechnung eines Dritten, sondern für eigene Rechnung mit dem Versender ab.

Derjenige Herr Abgeordnete, welcher zur früheren Diskussion (vergl.

LXXXIII. Sitzung) vorgeschlagen hatte, statt „gewerbsmäßig" zu setzen: „gegen Bezahlung", änderte seinen Antrag mit Bezugnahme auf § 155 des revid. österr. Entwurfes dahin ab, daß er vorschlug, zu setzen:

b) „Spediteur ist derjenige, welcher gegen Vergütung in eigenem Namen „für fremde Rechnung Güterversendungen durch Frachtführer (Frächter) „zu besorgen übernimmt."

Es wurde hiezu hervorgehoben, der Ausdruck: „Güterversendungen zu besorgen übernimmt" sei der Fassung des Entwurfes deshalb vorzuziehen, damit nicht auch der Beauftragte des Fuhrmanns als Spediteur angesehen werden könnte, der für den Fuhrmann Frachtverträge abschließe; von anderen Seiten aber wurde bemerkt, mit dem Ausdrucke: „Versendungen zu besorgen übernimmt" könne bei richtigem Verständnisse desselben doch nichts Anderes gemeint sein, als daß der Spediteur Frachtverträge schließe, denn ein Besorgen in dem Sinne, daß der Spediteur für die Ausführung sorge, indem er einem Knechte 2c. den Befehl ertheile, einen Transport auszuführen, könne nicht hieher gehören.

Nach einer weiteren Erörterung der Gründe für und wider diese Fassungen wurde der Antrag unter a mit 16 gegen 1 Stimme abgelehnt, der Antrag unter b aber mit 9 gegen 8 Stimmen angenommen.

## LXXXV. Sitzung.

Nürnberg, den 12. Juni 1857.

Unter der Leitung des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule wurde heute mit der Berathung des Entwurfes und zwar des

Art. 305

sowie mehrerer zu demselben gestellten Ergänzungsanträge fortgefahren.

Mit Rücksicht auf dasjenige, was gegen den ersten Satz des zweiten Absatzes von Art. 302 namentlich in Bezug auf den Seeverkehr bemerkt worden war, brachte ein Mitglied den Antrag ein, in einem Zusatzartikel zu dem vierten Titel folgende Bestimmung aufzunehmen:

a) „Benutzt der Spediteur zum Transporte sein eigenes Geschirr oder „Schiff, oder ein von ihm für eigene Rechnung gemiethetes, so ist er „zu der gewöhnlichen Fracht und zu der ortsüblichen Provision nebst „Auslagen und Kosten berechtigt."

Zur Unterstützung dieses Antrages wurde hervorgehoben, sein Inhalt sei nichts Anderes als eine Konsequenz der zum Titel über das Kommissions-Geschäft aufgenommenen Bestimmung, daß ein Kommissionär bei den ihm ertheilten Verkaufs- oder Einkaufskommissionen selbst als Käufer oder Verkäufer eintreten dürfe, denn der hier in Frage stehende Spediteur sei mit einem als Käufer, resp. Verkäufer eintretenden Kommissionär in gleicher Lage. Der Spediteur, welcher voraussehen könne, daß ihm zu einer gewissen Zeit von seinen Geschäftsfreunden viele Aufträge zukommen würden, sorge eben so sehr für deren Interesse, wenn er zur rechten Zeit geeigneter Transportgelegenheiten durch Miethe von Schiffen ꝛc. sich versichere, als der Kommissionär, der in der Aussicht auf solche Aufträge Waaren vorräthig halte. Dem Einwande, daß man hieher nur den Fall beziehen könne, in welchem der Spediteur sich schon vor dem Eintreffen seiner Aufträge das Schiff ꝛc. gemiethet habe, weil der Spediteur, der erst nach dem Eintreffen der Aufträge solche Transportgelegenheiten miethe, um durch die Benützung derselben bei Ausführung der Aufträge Gewinn zu machen, keineswegs im Interesse seiner Mandanten handle, da es alsdann eigentlich seine Verbindlichkeit sei, dem Mandanten jeden erreichbaren Vortheil zuzuwenden, wurde damit begegnet, daß eine solche Unterscheidung unthunlich sei, weil bei dem Spediteur nicht selten Aufträge, die vor dem Chartern eines Schiffes eingetroffen seien, mit solchen zusammentreffen würden, welche nach diesem Momente erst anlangten, und daß eine ratenweise Ausgleichung des Preises für das ganze Schiff um deswillen nicht thunlich sei, weil für die Waaren, je nach ihrer Beschaffenheit, bald mehr bald weniger Fracht bezahlt werden müsse.

Ein Mitglied glaubte diesem Antrage nur unter der Voraussetzung zustimmen zu können, daß die Worte: „und zu der ortsüblichen Provision nebst Auslagen und Kosten" oder doch wenigstens die Worte: „nebst Auslagen und Kosten" gestrichen würden, da man in einem Falle der vor-

liegenden Art dem Spediteur keine weiteren Rechte als das der Berechnung der üblichen Fracht einräumen könne, weshalb auch der Antrag auf Streichung dieser Worte gestellt wurde.

Mehrere andere Mitglieder hoben hervor, wenn man die Bestimmungen des Art. 294 in analoger Anwendung auf das Speditionsgeschäft übertragen wollte, so müßten beide Fälle doch auch gleichgehalten werden. Es wurde deshalb anheimgegeben, die vorgeschlagene Bestimmung auf diejenigen Fälle zu beschränken, in welchen die Fracht der betreffenden Waaren einen marktgängigen Preis habe, von einer Seite aber wurde beantragt, dem Antrag unter a den Zusatz beizufügen:

b) „In diesem Falle hat er zugleich die Rechte und Pflichten des Fracht-„führers."

Diese Bestimmung sei unerläßlich, so fügte der Herr Antragsteller hinzu, und müsse hier ebenso angenommen werden, wie die, daß der als Käufer oder Verkäufer eintretende Kommissionär die Rechte und Pflichten des Käufers und resp. des Verkäufers habe, weil sonst der Versender dann, wenn der Spediteur die Besorgung der Fracht selbst übernehme, in einer weit schlimmeren Lage sein würde, als in anderen Fällen, denn alsdann würde er die Haftbarkeit des Frachtführers für Fuhrknechte ꝛc. gegen Niemanden in Anspruch nehmen können.

Gegen diesen Vorschlag wurde jedoch hervorgehoben, die beantragte Zusatzbestimmung sei nicht gerechtfertiget und von sehr geringem praktischem Werthe, da der Versender oft gar nicht in der Lage sei, zu wissen, ob der Spediteur sich eines eigenen oder eines fremden Transportmittels bediene. Aus demselben Grunde sei es auch noch zweifelhaft, ob die entsprechende Bestimmung des Art. 294 beibehalten werden könne oder nicht.

Weiterhin wurde der bereits früher beantragte Zusatz zum ersten Satze des zweiten Absatzes des Art. 302 in Berathung genommen, welcher dahin ging:

c) „... es sei denn, daß er im Voraus über einen bestimmten Satz „der Transportkosten mit dem Absender oder Destinatär überein-„gekommen wäre, —"

und hiezu bemerkt, die Speditionsgeschäfte würden in der Art und Weise, wie sie in diesem Zusatze erwähnt werden, sehr häufig ausgeführt, ja bei Weitem der größte Theil der Waaren werde jetzt auf diese Art spedirt; namentlich in den Beziehungen mit England durch Spediteure in Rotterdam, Köln ꝛc., mit Triest ꝛc.; ein solcher Spediteur sei aber nach der allgemeinen Auffassung des Handelsstandes allerdings als Spediteur zu betrachten, und es erscheine auch unthunlich, von einer solchen Auffassung abzugehen, weil

dann, wenn er nicht nach den gesetzlichen Vorschriften über das Speditions-Geschäft beurtheilt würde, den Spediteur kein Gesetz zur Versicherung der ihm anvertrauten Waaren verpflichten, kein Gesetz ihn zur Berechnung von Zinsen auf seine Auslagen berechtigen würde ꝛc. Im Uebrigen wurde auch noch auf dasjenige Bezug genommen, was bereits bei der ersten Besprechung des erwähnten Antrages vorgekommen ist. Es entspann sich jedoch alsbald eine Debatte darüber, ob bei einem Spediteur im Sinne des Antrages unter c noch die wesentlichen Unterscheidungsmerkmale des Spediteurs oder ob nicht vielmehr die des Frachtunternehmers vorliegen, oder ob, wie eine dritte Meinung lautete, es vielleicht gar nicht möglich sei, im Allgemeinen eine richtige Entscheidung dieser Frage zu geben, und ob nicht vielmehr in jedem einzelnen Falle durch das Handelsgericht zu ermitteln wäre, mit welchem Geschäfte die Thätigkeit des angeblichen Spediteurs am meisten konform, welcher Titel des Gesetzbuches also für die Regelung seiner Beziehungen anwendbar sei. Von einer Seite wurde angeführt, in sehr vielen Fällen, in welchen der Spediteur im Voraus über einen bestimmten Satz der Transportkosten mit dem Absender oder Destinatär übereingekommen sei, denke Niemand daran, daß der Spediteur hiedurch eine Haftung für den Frachtführer ꝛc. oder überhaupt eine über die Haftung des gewöhnlichen deutschen Spediteurs hinausgehende Haftbarkeit übernehme, oder daß er des Rechtes, neben der bestimmten Fracht eine Provision zu berechnen, verlustig werde, dem Spediteur verblieben also nach wie vor die wesentlichsten Merkmale eines solchen, so daß der Vertrag über einen bestimmten Frachtsatz eigentlich nur einem Nebenvertrage gleich stehe, mit dem der Spediteur gegen ein Aversionalquantum zugleich eine Garantie dafür übernehme, daß der Frachtsatz, den er außerdem so zu berechnen hätte, wie er ihn jedesmal mit dem Frachtführer vereinbaren könnte, nur nach einer im Voraus bestimmten Höhe in Rechnung gestellt werde. Von anderen Seiten aber wurde hervorgehoben, der Spediteur habe in den hier in Frage stehenden Fällen kein Recht auf eine besonders anzusetzende Provision und müsse allerdings für die Zwischenspediteure und Frachtführer einstehen, und so werde es auch im Verkehre gehalten. Selbst der Herr Abgeordnete, welcher den Antrag unter c eingebracht hatte, trat der zuletzt erwähnten Ansicht bei, und bemerkte hiezu, der Spediteur berechne in den von ihm angegebenen Fällen neben der Fracht gewöhnlich keine Platzspesen, Provision oder sonstige Kosten, sondern alle diese Ansätze seien in der ihm bewilligten Aversionalsumme enthalten. Ferner sei es unvermeidlich, ihm auch die Haftbarkeit für die Zwischenspediteure und Frachtführer aufzulegen; denn derselbe habe bei der Ausführung des Speditionsauftrags ein Recht der Einwirkung auf die Wahl

dieser Personen und ein Interesse dabei, die Fracht nebst Zwischenspesen so niedrig als möglich zu bedingen; wenn man ihm nun hiebei die Haftbarkeit nicht auflege, so werde ihm die Möglichkeit gegeben, mit den wohlfeilsten Mittelspersonen zugleich auch die minder zuverlässigen auszuwählen. Ein solcher Spediteur stehe aber gleichwohl einem Frachtführer keineswegs gleich, denn die von ihm übernommene Haftung sei nichts als ein delcredere-Stehen für den Frachtführer. Man könnte ihn aber am Ende auch als einen Frachtführer ohne Bedenken behandeln, wenn es nur thunlich wäre, hiemit zugleich für dasjenige Vorsehung zu treffen, was bereits über die Pflicht zur Versicherung der Waaren und die Zinsberechtigung 2c. des Spediteurs gesagt sei. Um über die eben beleuchtete Ansicht keinen Zweifel offen zu lassen, zog der Herr Antragsteller den Zusatzantrag unter c zurück und beantragte, in den vierten Titel an einer entsprechenden Stelle folgenden Zusatzartikel anzunehmen:

d) „Der Spediteur kann mit seinem Auftraggeber sich dahin verständigen, „ihm statt der Provision und wirklichen Auslagen für Fracht und „Platzspesen einen Aversionalsatz anzurechnen. — In diesem Falle „haftet der Spediteur für die von ihm gewählten Frachtführer un„bedingt."

Andere Mitglieder sprachen sich aber wiederholt dafür aus, daß ein Spediteur, welcher die Besorgung der Fracht um einen im Voraus bebestimmten Frachtsatz übernehme, aufhöre, Spediteur zu sein und wenigstens, was solche Geschäfte betreffe, in allen seinen Beziehungen als Frachtführer beurtheilt werden müsse, wie dies schon daraus hervorgehe, daß man ihm ein Recht zur Berechnung einer besonderen Provision nicht zugestehen und die Haftbarkeit für den Frachtführer auferlegen wolle. Es wurde deshalb mit Beziehung auf den § 156 des revid. österr. Entwurfes vorgeschlagen, folgende Bestimmung in das Gesetz aufzunehmen:

e) „Wer den Frächter (Frachtführer) nicht für fremde Rechnung, sondern „für seine eigene Rechnung bestellt, der Frächter (Frachtführer) möge „in seinem Dienste stehen, oder um besonders bedungenen Lohn be„stellt sein, ist nicht als Spediteur, sondern nach den Bestimmungen „des folgenden Titels als Frächter (Frachtführer) zu behandeln."

Gegen diesen Antrag wurde jedoch, abgesehen von den im Bisherigen schon enthaltenen sachlichen Gegengründen hervorgehoben, über dessen Begründung jetzt schon zu debattiren und sich zu entscheiden, sei geradezu unmöglich, da man noch nicht wisse, welche Rechte und Pflichten der Frachtführer haben werde, es wurde demzufolge auch beantragt, die Berathung und Beschlußfassung über die ganze angeregte Frage bis nach Feststellung

des Titels über das Frachtgeschäft zu vertagen. Nach kurzer Besprechung wurde dieser Antrag mit 12 gegen 5 Stimmen verworfen und sodann bei Fortsetzung der Debatte von demjenigen Herrn Abgeordneten, welcher den Antrag unter e eingebracht hatte, mit Rücksicht darauf, daß im gewöhnlichen Handelsverkehre ein Spediteur der hier in Frage stehenden Art als Spediteur angesehen werde, ferner mit Rücksicht darauf, daß es in manchen Beziehungen auch unthunlich sei, bei ihm von den Pflichten und Rechten des Spediteurs ganz abzusehen, der Vorschlag unter e zurückgezogen und statt derselben folgende Bestimmung in Vorschlag gebracht:

f) „Wenn ein Spediteur gegen einen bestimmten Frachtsatz die Be-„schaffung des Transportes für eigene Rechnung übernimmt (entre-„prenirt), so ist das Geschäft in dieser Beziehung als Frachtgeschäft „zu beurtheilen und nach den Bestimmungen des folgenden Titels „zu bemessen.“

Noch andere Mitglieder und darunter der stellvertretende Herr Referent waren der Meinung, daß die bisher besprochene Frage keineswegs durch eine einzelne allgemeine Bestimmung zur schließlichen Entscheidung gebracht werden könne. Dieselben führten vielmehr an, das reine Speditionsgeschäft und das reine Frachtgeschäft ständen sich als zwei wesentlich verschiedene Geschäfte gegenüber, von denen ein jedes eine Summe unterscheidender Elemente in sich trage. Mit diesen beiden Geschäften in ihrer reinen Gestaltung würden aber keineswegs die bei dem Waarentransporte vorkommenden Geschäfte erschöpft, es gebe vielmehr noch mancherlei andere, bei denen einzelne der entscheidenden Momente des reinen Speditions- oder Frachtgeschäftes nicht zuträfen. Bei diesen dürfe nun keineswegs so verfahren werden, daß man da, wo eines der Merkmale des Speditions- oder des Frachtgeschäfts abgeändert sei, sofort den Gegensatz von dem Geschäfte annehme, welchem der fragliche Fall den Hauptgrundzügen nach angehöre. Solche Geschäfte müßten vielmehr, da die Aenderung bald dieses, bald jenes wesentliche Moment des einen oder des anderen Vertrages betreffe, als Varietäten und Spielarten betrachtet werden, welche sich zwischen dem Speditions- und Frachtgeschäfte bewegten, bald jenem bald diesem mehr ähnlich seien, und durch eine allgemeine Regel nicht bestimmt werden könnten. Je nachdem das eine oder das andere der Fall, müßten sie bald nach den Bestimmungen über das Speditionsgeschäft, bald nach den über das Frachtgeschäft beurtheilt werden. Als eine solche Varietät, deren Natur lediglich nach den Verhältnissen des einzelnen Falles bemessen werden könne, erscheine auch der Spediteur, von welchem der Antrag unter c ausgegangen sei. Mit der Festsetzung einer gewissen Summe für den

Waarentransport sei nur ein Moment aus dem Frachtgeschäfte herübergenommen, welches dem Speditionsgeschäfte fremd erscheine, hiemit seien aber keineswegs zugleich die anderen wesentlichen Merkmale des Frachtgeschäftes gegeben und noch weniger alle dem Frachtgeschäfte fremden, dem Speditionsgeschäfte angehörigen Merkmale beseitiget. Bestimmungen über solche Verträge könne man nun nicht in den Artikel 302 aufnehmen, da sie in das vom Entwurfe angenommene System nicht paßten, indem hiebei von dem Gesichtspunkte des reinen Speditionsgeschäftes ausgegangen sei, aber andererseits sei es dem Bisherigen zufolge unthunlich, in einer allgemein durchgreifenden Bestimmung auszusprechen, daß alle Spediteure der eben erwähnten Art als Frachtführer zu beurtheilen seien, und so den Antrag unter e oder f anzunehmen, insoferne mit diesen Anträgen der mehrerwähnte Spediteur und nicht etwa blos der Fuhrmann betroffen würde, von dem es offenbar selbstverständlich sei, daß er als Frachtführer gelte, auch wenn er nicht selbst das Fuhrwerk leite. Mit Rücksicht hierauf wurde von Seiten des stellvertretenden Herrn Referenten der Vorschlag gemacht, nach Art. 305 die Bestimmung einzuschalten:

g) „Inwieweit die Bestimmungen dieses Titels auf den Transport-„Unternehmer anwendbar sind, welcher mit dem Absender oder „Destinatär über eine Gesammtsumme der Transportkosten überein-„gekommen ist, hat der Richter nach Erwägung der besondern vor-„liegenden Umstände zu enscheiden."

Von einem anderen Herrn Abgeordneten wurde sodann folgende Fassung empfohlen."

h) „Inwieweit die Bestimmungen dieses oder des folgenden Titels auch „dann anwendbar sind, wenn ein Spediteur mit dem Absender oder „Destinatär über bestimmte Sätze der Transportkosten überein-„gekommen ist, ist nach den vorliegenden Umständen zu beurtheilen."

Mit dieser Fassung erklärte sich auch der stellvertretende Herr Referent einverstanden.

Zu diesem Vorschlage machte ein anderes Mitglied mit Rücksicht auf das, was in Betreff der Nothwendigkeit gesagt worden, daß der Spediteur da, wo ein eigenes Interesse desselben bei der Wahl des Frachtführers in Frage komme, auch die Haftbarkeit für denselben zu übernehmen habe, den Antrag, folgenden Zusatz anzunehmen:

i) „Im Zweifel haftet ein solcher Unternehmer für die Zwischenspediteure „und Frachtführer."

Gegen diese Vorschläge wurde jedoch eingewendet, es sei nicht blos bedenklich, dem richterlichen Ermessen Entscheidungen anheimzugeben, welche

eigentlich das Gesetz geben sollte, sondern auch in dem vorliegenden Falle unnöthig, weil eine so mannichfaltige Verschiedenheit der Geschäfte nicht vorhanden sei, wie man behauptet habe. Der reine Spediteur habe im vierten Titel seine Erledigung gefunden; was über denselben hinausgehe und eine Ausführung des Transportes auf eigene Rechnung und damit eine Haftung für den Preis der Fracht, für die Frachtführer ꝛc. bedinge, sei eben ein Frachtgeschäft; man möge den, der ein solches Geschäft unternehme, Spediteur nennen, wenn man nur die Sache im Auge habe und ihn nach den gesetzlichen Bestimmungen über den Frachtführer beurtheile.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter f mit 9 gegen 8 Stimmen, der Antrag unter d mit 11 gegen 6 Stimmen abgelehnt, dagegen der Antrag unter h in Verbindung mit dem unter i vorgeschlagenen Zusatze mit 10 gegen 7 Stimmen angenommen. Ferner wurde der Antrag unter a in Verbindung mit dem Zusatze unter b mit 11 gegen 6 Stimmen, und derselbe Antrag unter Abstreichung der Worte: „und zu der ortsüblichen Provision nebst Auslagen und Kosten“ mit gleicher Stimmenzahl abgelehnt, dagegen der Antrag unter a in seiner ursprünglichen Fassung mit 12 gegen 5 Stimmen angenommen.

Bei weiterer Besprechung des Art. 305, für welchen derjenige Herr Abgeordnete, von welchem der Antrag unter e herrührte, folgende mit dem eben erwähnten Antrage in Zusammenhang zu setzende Fassung in Vorschlag gebracht hatte:

k) „Die blose Vermittelung eines Frachtvertrages zwischen dem Ver„sender und dem Frächter (Frachtführer) unterwirft den Vermittler „(Frachtmäkler, Güterbestätter, Schiffsprokureur u. s. w.) nicht den „über den Spediteur geltenden Bestimmungen,“

wurde hervorgehoben, unverkennbar treffe dieser Artikel den Güterbestätter, Frachtmäkler ꝛc. Diese sollten nun nicht blos mit einer negativen Bestimmung erwähnt werden, es scheine vielmehr angemessen, eine positive Bestimmung im Sinne des § 166 des revid. österr. Entwurfes als Zusatz zu dem bisherigen Inhalte des Artikels aufzunehmen. Es wurde jedoch entgegengehalten, eine solche Zusatzbestimmmung passe nur da, wo die Güterbestätterei als ein unter öffentlicher Autorität geregeltes Institut eingeführt, was nicht überall der Fall sei, sodann enthalte derselbe ja doch nichts Vollständiges und sei seinem jetzigen Inhalte nach selbstverständlich. Denn die in dem erwähnten Zusatze berührte Haftung habe der gewerbsmäßige Frachtvermittler wegen seiner Pflicht, die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes zu prästiren (Art. 216),

und derjenige, der nur einmal eine solche Vermittelung besorge, wegen seiner Verpflichtung aus dem Mandate. Der Vorschlag, einen positiven Zusatz aufzunehmen, wurde hierauf zurückgezogen.

Auf erhobene Beanstandung wurde anerkannt, mit dem Artikel solle keineswegs soviel ausgesprochen werden, daß der Frachtvermittler von aller Haftung frei sei, dagegen gelte der Artikel in Frage auch in Betreff der Vermittelung von Seefrachten und sei demzufolge nach „Frachtführer" einzuschalten: „oder dem Schiffer."

Bei der Abstimmung wurde für den Art. 305 die unter k vorgeschlagene Fassung einstimmig angenommen.

Sodann wurde zur Diskussion des

Titel V. Art. 306

geschritten und von Seiten des stellvertretenden Herrn Referenten bemerkt, aus der Definition des Frachtführers werde das Wort: „gewerbsmäßig," welches ein Ausfluß des früheren, im Entwurfe vertretenen Prinzipes gewesen, nunmehr ausfallen müssen, da sich die Versammlung dafür entschieden habe, das Frachtgeschäft als ein absolutes Handelsgeschäft anzusehen. Von einem anderen Herrn Abgeordneten wurde an die Stelle dieses Wortes: „gegen Lohn" zu setzen beantragt. Nachdem nun noch der Redaktionskommission von einem Mitgliede anheimgegeben worden war, ob nicht statt „und Binnengewässern," zu setzen sei: „oder Binnengewässern," wurde mit 16 gegen 1 Stimme beschlossen, das Wort „gewerbsmäßig" ausfallen zu lassen und statt dessen zu setzen „gegen Lohn."

Zu Art. 307

wurde von einem Herrn Abgeordneten beantragt, die Worte: „oder dem Spediteur" zu streichen, da der Spediteur dem Fuhrmann gegenüber auch nichts Anderes als ein Versender sei. Es wurde jedoch eingewendet, man könne den Spediteur mit dem Versender nicht identifiziren, „Versender" erscheine vielmehr im Gesetze als ein technischer Ausdruck für den Mandanten des Spediteurs, für die Streichung wurde aber noch auf den zweiten Absatz der Motive zu diesem Artikel Bezug genommen.

Von einem Mitgliede wurde ferner hervorgehoben, es heiße im Gesetze bald „Versender" bald „Absender," was wohl zu vermeiden sein dürfte, und wurde sodann darauf aufmerksam gemacht, daß nach § 170 des rev. östr. Entwurfes ein Frachtbrief, um Beweisfähigkeit zu erlangen, von dem Versender unterschrieben und von dem Frachtführer angenommen sein müsse, es werde sich nun fragen, ob beide Momente nicht in das Gesetz aufzunehmen seien. Für das Erforderniß der eigenhändigen Unterschrift des Frachtbriefes erhob sich keine Stimme, wohl aber dafür, daß man im Gesetze

ausdrücklich zu sagen hätte, daß der Frachtbrief, um gegen den Fuhrmann zu beweisen, von dem Fuhrmann angenommen sein müsse. Es wurde hervorgehoben, ein Frachtbrief, der nicht vom Fuhrmann angenommen worden sei, könne selbstverständlich nichts beweisen, aber diese Selbstverständlichkeit könne keinen Grund dafür abgeben, daß man der Annahme des Frachtbriefes im Gesetze keine Erwähnung thue, denn es sei bisher darüber gestritten worden, ob ein Frachtbrief durch die Annahme gegen den Fuhrmann Beweiskraft erlange, und die Abschneidung dieser Zweifel sei sehr zu empfehlen.

Von verschiedenen Seiten wurde jedoch auch die Zweckmäßigkeit einer ausdrücklichen Bestimmung über die Annahme der Frachtbriefe beanstandet, ebenso wie die einer Bestimmung über deren Unterschrift. Es wurde nämlich angeführt, die Absicht des Artikels bestehe eigentlich blos darin, zu sagen, daß die Ausstellung eines Frachtbriefes keine Bedingung für die Gültigkeit des Frachtvertrages und der Frachtbrief nur ein Beweismittel über den Frachtvertrag sei; zu sagen, wann und wieviel der Frachtbrief beweise, liege ganz außer der Aufgabe des Artikels. Wenn schon deshalb kein Grund vorhanden sei, hier zu sagen, daß ein Frachtbrief vom Versender unterschrieben sein müsse, so müsse dagegen auch noch die Uebung in Betracht kommen, nach welcher auf den in großen Handlungshäusern üblichen Frachtbrief-Formularen der Name des Versenders schon gedruckt sei; dies könne auch ohne große Belästigung nicht anders geschehen. Ferner könne man das Erforderniß der Annahme eines Frachtbriefes nicht ausdrücklich im Gesetze erwähnen, da der Fuhrmann den Frachtbrief nicht immer sogleich bei seiner Abfahrt, sondern oft erst nach derselben und nach vorheriger zollamtlicher Behandlung ꝛc. nachgesendet erhalte, bis wohin er nicht mehr als eine Ladekarte besitze. Wenn sich weiterhin auch von selbst verstehe, daß ein Frachtbrief, der allerdings nicht blos gegenüber dem Versender, sondern auch gegen den Fuhrmann beweisen solle, diese Beweiskraft nicht durch die blose Ausstellung desselben erlangen könne, sondern daß noch etwas hinzukommen müsse, so sei doch zu erwägen, daß dies nicht allein die Annahme, sondern ebenso gut jede andere Art der Anerkennung des Frachtbriefes durch den Fuhrmann sein könne, welche möglicherweise vor der Annahme statthabe: es sei also gerathener, nichts Weiteres in den Art. 307 aufzunehmen.

Schließlich wurde mit 12 gegen 5 Stimmen der Beschluß gefaßt, im Gesetze weder des Erfordernisses der Unterschrift noch der Annahme des Frachtbriefes Erwähnung zu thun, mit 12 gegen 5 Stimmen aber wurde

die Streichung der Worte: „oder dem Spediteur" beschlossen, und mit dieser Modifikation der Artikel angenommen.

Zu

Art. 308

wurde dem Antrage des stellvertretenden Herrn Referenten gemäß beschlossen, die Berathung des zweiten Absatzes bis zur Diskussion des Art. 319 zu vertagen.

Weiter gab derselbe auf gegebene Anregung die Erklärung ab, mit dem Worte: „muß" im Eingange des Artikels solle ohne Zweifel so viel gesagt sein, daß der Frachtführer verlangen könne, daß der ihm nach Maßgabe des Artikels 307 auszustellende Frachtbrief den in dem Artikel aufgeführten Inhalt habe. Zur Verdeutlichung dieser Absicht wurde anheimgegeben, ob es nicht angemessener sei, den zweiten Absatz aus dem Art. 307 herabzuziehen und mit dem Eingange des Artikels 308 in Verbindung zu setzen; die Erledigung dieses Bedenkens wurde der Redaktions-Kommission überwiesen.

Zu Ziffer 1 des ersten Absatzes wurde ferner bemerkt, es sei nicht gebräuchlich, von „Merkzeichen" der Waaren zu sprechen, die in dem früheren Entwurfe eines allgemeinen Handelsgesetzbuches für Deutschland angenommene Fassung sei daher vorzuziehen, welche dahin laute:

„die Benennung und das Gewicht, oder das Maß des Gutes nebst „dessen Zeichen und Nummern."

Von einer andern Seite wurde jedoch erwähnt, auch die Angabe der Menge des Gutes reiche nicht aus, es sei nicht genügend, wenn dem Fuhrmanne in dem Frachtbriefe geschrieben werde, daß er so und so viel Zentner Kaffee erhalte, es müsse vielmehr auch die Zahl der Frachtstücke angegeben werden. Auch dieses Bedenken wurde der Redaktionskommission anheimgegeben. Ferner ward dieselbe noch darauf aufmerksam gemacht, zu Ziffer 6 statt „Frachtpreis" den üblicheren Ausdruck „Frachtlohn" zu setzen.

Nachdem noch beschlossen worden war, auch aus Ziff. 3 die Worte: „oder des Spediteurs" zu streichen, wurde zu Ziff. 2 anheimgegeben, ob es nicht vielleicht angemessener sei, folgende Fassung anzunehmen:

„den Vornamen und Familiennamen des Frachtführers und dessen „Wohnort;"

Schon mehrfältig seien Irrungen und Unterschleife dadurch entstanden, daß bei mehreren Fuhrleuten gleichen Namens und aus einem und demselben Orte der Vorname derselben nicht angegeben gewesen sei. Es wurde jedoch hiegegen erinnert, daß man ja auch in der Wechselordnung die Angabe des Vornamens nicht verlangt habe, und daß am Ende mehr Prozesse, als

bisher durch die Außerachtlassung des Vornamens entstanden seien, für die Folge entstehen könnten, wenn man den Vornamen beizusetzen nicht gewohnt sei; hienach wurde der erwähnten Erinnerung keine weitere Folge gegeben.

Zum dritten Absatze wurde statt: „Zeit, in welcher" zu setzen beschlossen: „Zeit, innerhalb welcher;" ein Antrag, nach: „Vereinbarungen" einzuschalten: „auf Verlangen" wurde nach kurzer Debatte zurückgezogen, und mit diesen Aenderungen Absatz 1 und 3 des Artikels angenommen.

Allseitig ward anerkannt, daß dasjenige, was bereits zum Absatz 3 des Artikels 297 darüber vorgekommen ist, daß es unstatthaft sei, den Spediteur für den von dem Versender beliebig angegebenen, deklarirten Werth der versendeten Waare gleich der Post einstehen zu lassen, noch mehr gegen eine solche Haftbarkeit beim Frachtführer spreche, daß endlich die in Absatz 5 des Artikels enthaltene Bestimmung nach Streichung des Absatzes 1 des Art. 297 gleichfalls werde wegfallen müssen; es wurde daher schließlich die Streichung des vierten und fünften Absatzes des Artikels beschlossen.

## LXXXVI. Sitzung.

Nürnberg, den 13. Juni 1857.

In der heutigen Sitzung wurden unter der Leitung des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule die Protokolle der LXXVII. Sitzung vom 29. Mai, der LXXVIII. Sitzung vom 30. Mai, der LXXIX. Sitzung vom 4. Juni, der LXXX. Sitzung vom 5. Juni, der LXXXI. vom 6. Juni 1857 verlesen und genehmiget.

# LXXXVII. Sitzung.

Nürnberg, den 15. Juni 1857.

An der heutigen Conferenz, an welcher der Herr Geheime Oberjustiz-Rath Dr. Bischoff wieder Antheil nahm, war der Herr Appellations-Gerichtsrath Dr. Tauchnitz Theil zu nehmen durch Unwohlsein verhindert. Unter der Leitung des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule wurde zur Berathung des

Art. 309

übergegangen und zum ersten Absatze dieses Artikels ein Antrag auf Streichung gestellt, zu dessen Rechtfertigung aber bemerkt, an sich sei die Bestimmung des Artikels selbstverständlich, insofern für die nöthige Dauer des Transportes ein gleichmäßiger Ortsgebrauch an beiden Plätzen, an dem der Absendung und dem der Bestimmung bestehe. Dies werde aber selten der Fall sein, namentlich wenn es sich um einen Transport auf große Strecken handle. Wo dies nun nicht der Fall sei, entstehe ein Zweifel darüber, welcher Ortsgebrauch entscheiden solle, ob der des Abgangs- oder der des Bestimmungsortes. Für das Eine wie für das Andere lasse sich Manches anführen, eine richtige Entscheidung hierüber könne aber nur mit Berücksichtigung der individuellen Verhältnisse eines jeden einzelnen Falles abgegeben werden. Die Streichung des fraglichen Absatzes erscheine demnach um so angemessener, als derselbe dann, wenn ein Ortsgebrauch der fraglichen Art überhaupt nicht bestehe, doch jedenfalls keine Norm an die Hand gebe.

Gegen diesen Antrag bemerkte jedoch der Herr Referent, im Art. 309 seien zwei Hauptfälle unterschieden, nämlich einmal der Fall, in welchem für die Erfüllung des Frachtvertrages durch die Frachtführer eine bestimmte Frist vertragsmäßig festgesetzt sei, und dann der Fall, in welchem dies nicht geschehen sei. Der erste Fall, der durch sich selbst erledigt werde, habe keiner besonderen Regelung bedurft. Für den zweiten Fall aber habe der Entwurf nichts weiter als den Zeitpunkt bestimmen wollen, in welchem der Frachtführer die Reise anzutreten schuldig sei. Von selbst ergebe sich, daß er von da an die Reise ohne Zögern vollenden müsse, und daß dies geschehe, sei ja auch durch das Interesse des Fuhrmanns selbst bedingt. Hieraus folge weiter, daß mit dem Worte: „Ortsgebrauch" nur der Gebrauch des Abgangsortes gemeint sein und der erwähnte Zweifel nicht mit Grund erhoben werden könne. Dafür, daß die Bestimmung des Entwurfes in dem eben dargelegten Sinne beibehalten werde,

bestehe nach dem Zeugnisse der preußischen Kaufmannschaften ein Bedürfniß. Um auch für den Fall vorzusehen, in welchem kein Ortsgebrauch existire, gebe er anheim, in einem Zusatze zum Absatze 1 zu sagen, daß in diesem Falle das richterliche Ermessen zu entscheiden habe. —

Der Antrag auf Streichung wurde hierauf zurückgezogen und nur bemerkt, daß vielleicht die Redaktion des Entwurfes wiederholt in Betracht zu ziehen sei.

Von einer andern Seite wurde folgende Fassung für den ersten Absatz des Artikels in Vorschlag gebracht:

a) „Ist keine Lieferungszeit bedungen, so entscheidet darüber der Orts-„Gebrauch. Jedenfalls hat der Frachtführer unter gleichen Um-„ständen den Transport thunlichst nach der Reihenfolge der An-„meldung der Frachtstücke zu bewirken."

Zu Gunsten dieses Vorschlages hob man hervor, der erste Satz enthalte nur eine andere Redaktion des ersten Absatzes des Art. 309, indem der Ortsgebrauch über die Lieferungszeit und nicht über die Zeit des Antrittes der Reise zu entscheiden habe. Dagegen enthalte der zweite Satz einen sachlichen Zusatz, welcher statt der im spanischen Handelsgesetze und in den österr. und württemb. Entwürfen (§ 180 und Art. 125) erwähnten Verbindlichkeit dem Frachtführer die Pflicht auferlege, abgesehen von besonderen Verhältnissen, den Transport der Güter nach der Reihenfolge der Anmeldung und ohne Begünstigung des einen oder des anderen Versenders vorzunehmen. Daß besonderen Verhältnissen eine Rücksicht zuzuwenden, z. B. daß Eilgut vor dem gewöhnlichen Frachtgute zu befördern, daß auf Volumen und Gewicht der schon übernommenen und der neu hinzukommenden Frachtgüter Bedacht zu nehmen sei, dafür werde mit den Ausdrücken: „unter gleichen Umständen," „thunlichst" gesorgt. Ein Zusatz der beantragten Art möge für kleine Frachtführer weniger Werth haben, desto mehr Werth habe derselbe aber für die im Art. 326 erwähnten Frachtführer, namentlich für Eisenbahnen, über die mitunter gerade in dieser Beziehung gegründete Beschwerden erhoben worden seien; auch die Verschiedenheit der Statuten der Eisenbahnen lasse es in hohem Grade wünschenswerth erscheinen, daß über die Reihenfolge der Güterbeförderung allgemein gültige Bestimmungen getroffen würden. Der Einwand, daß mit dem Worte „thunlichst" wieder der ganze praktische Erfolg des beabsichtigten Zusatzes in Frage gestellt werde, könne nicht für begründet erachtet werden, weil es ja zuletzt nicht darauf ankomme, wie der Frachtführer, sondern wie der nach billigem Ermessen urtheilende Richter ihn in einzelnen Fällen auslegen werde.

Gegen den fraglichen Vorschlag wurde jedoch entgegnet, der Ausdruck: „Lieferungszeit" könne leicht zu Mißverständnissen Anlaß geben und dahin ausgelegt werden, daß damit nur der Augenblick der Ablieferung der Waaren an den Destinatär gemeint sei. Eine solche Auffassung verstoße aber gegen die bereits dargelegte Absicht des Entwurfes; ferner gehe die vorgeschlagene Fassung zu weit, indem sie den Orts-Gebrauch für die ganze Frist der Vertragserfüllung, also auch für die Fortsetzung der Reise und den Augenblick der Ablieferung der Waaren und nicht blos für die Zeit der Abreise entscheidend sein lasse. Gerade bei dieser Fassung gelte dasjenige, was oben darüber gesagt worden, daß man nicht wisse, welcher Ortsgebrauch der maßgebende sein solle. Was aber den vorgeschlagenen Zusatz angehe, so sei dessen Inhalt zwar richtig, aber abgesehen davon, daß der Richter von selbst nach Maßgabe desselben bei entstehenden Streitigkeiten entscheiden werde, und daß die fragliche Bestimmung nicht hieher gehöre, weil sie nur eine Nebenfrage betreffe, so seien solche ins Einzelne gehende Feststellungen keineswegs praktisch nützlich.

Ueber die Frage, ob und wie weit ein solcher Zusatz für Eisenbahnen rc. verbindliche Kraft haben würde, bestand gleichfalls eine große Meinungs-Verschiedenheit. Ein Theil der Conferenzmitglieder glaubte, daß mit Rücksicht auf den Art. 326 durch eine solche Bestimmung alle entgegenstehenden Bestimmungen der Statuten aufgehoben würden, und daß dies auch die Absicht des Gesetzes sein müsse, weil außerdem der Art. 326 gar keine praktische Bedeutung hätte; mit einer solchen Wirkung aber erscheine der Zusatz in Frage allerdings als empfehlenswerth. Ein anderer Theil der Herren Abgeordneten aber bemerkte, mit dem fraglichen Zusatze werde der in Betreff der Eisenbahnen rc. beabsichtigte Zweck nicht erreicht, denn die Statuten und die in ihnen enthaltenen Bestimmungen über die Lieferungszeit der Frachtgüter rc. würden durch den Zusatz nur dann beseitigt, wenn dies ausdrücklich gesagt werde, durch Art. 326 werde der fünfte Titel selbstverständlich nur insoferne für verbindlich erklärt, als nicht die einzelnen Statuten als die leges contractus, auf welche der Versender mit den betreffenden Anstalten paktire, entgegenständen. Zu solchen ausschließenden Bestimmungen scheine aber kein ausreichender Grund vorhanden zu sein. Bei Eisenbahnen rc. werde übrigens auch eine Beschwerdeführung am geeigneten Orte erfolgreicher sein, als ein Prozeß wegen verzögerter Erfüllung.

Endlich wurden wiederholt Bedenken darüber angeregt, ob auch in Betreff der Lieferungszeit Ortsgebräuche existirten. Von einer andern Seite wurde dies Bedenken als begründet bezeichnet und hervorgehoben, ein Ortsgebrauch

über die Lieferungszeit werde sich kaum irgendwo nachweisen lassen, namentlich werde der Frachtführer bei Stückgütern so lange verweilen dürfen, bis die Ladung voll sei, ohne an eine Zeit der Abreise und folgerichtig der Ablieferung gebunden zu sein. Andere Mitglieder hoben noch hervor, bei Landfrachten werde die hier besprochene Frage allerdings von Bedeutung werden, weil dabei im Frachtvertrage in der Regel die Zeit der Lieferung festgesetzt werde, anders sei dies aber bei der Flußschifffahrt. Bei dieser werde in der Regel eine Ablieferungszeit nicht festgesetzt, weil dies wegen der einschlagenden eigenthümlichen Verhältnisse unthunlich sei, dagegen werde die Zeit der Abreise in der Regel in der Weise bestimmt, daß in öffentlichen Statuten, in Verträgen mit den Rangschiffern ꝛc. denselben nur eine gewisse Ladezeit (eine Zeit für die Einnahme oder Kompletirung der Ladung) eingeräumt werde, nach deren Ablauf die Abreise ohne Rücksicht darauf zu erfolgen habe, ob die Ladung voll sei oder nicht. Mit Rücksicht hierauf werde allerdings nicht selten wenigstens von einem Ortsgebrauche in Betreff der Zeit des Abganges gesprochen werden können.

Bei der Abstimmung wurde mit 14 gegen 2 Stimmen der erste Satz des Antrages unter a abgelehnt und der Absatz 1 nach der Fassung des Entwurfes angenommen, mit 11 gegen 5 Stimmen wurde hinzuzufügen beschlossen, daß beim Mangel eines Ortsgebrauches der Richter nach billigem Ermessen zu entscheiden habe, der zweite Satz des Antrages unter a endlich wurde mit 12 gegen 4 Stimmen zum Beschlusse erhoben.

Zum zweiten und dritten Absatze des Artikels wurde von einem Herrn Abgeordneten folgende Fassung beantragt:

b) „Wird der Transport des Frachtguts, sei es bei Antritt oder Fort-„setzung der Reise ohne Verschulden des Absenders dauernd und unge-„wöhnlich verzögert, so braucht der Absender“ u. s. w. wie im Entwurfe.
„Ueber die Höhe der Entschädigung entscheidet das richterliche Ermessen.“

Eventuell beantragte derselbe zu dem dritten Absatze der eben proponirten Fassung folgenden Zusatz hinzuzufügen:

c) „unter Berücksichtigung des Ortsgebrauchs des Absendungsplatzes oder „auf Erfordern nach Einholung eines Gutachtens Sachverständiger.“

Zur Begründung dieses Antrages wurde im Wesentlichen angeführt, statt: „ohne Verschulden des Frachtführers“ müsse es heißen: „ohne Verschulden des Absenders,“ denn das verstehe sich von selbst, daß der Frachtführer keine Entschädigung verlangen könne, wenn er die Verzögerung veranlaßt habe, dagegen müsse allerdings die Meinung ferne gehalten werden, daß der Versender trotz eigenen Verschuldens gegen theilweise Entschädigung und ohne mindestens die volle Fracht zu bezahlen, vom Vertrage abgehen

könne. Ferner sei es nicht angemessen, daß der Entwurf eine Fassung habe, wonach jede auch die geringfügigste Verzögerung des Antrittes oder der Fortsetzung der Reise den Versender berechtige, die Waare zurückzuziehen, ohne daß die volle Fracht gezahlt würde. Es könnten oft unfreiwillige Verzögerungen der Reise eintreten, bei denen es ganz unbillig sei, den Fuhrmann mit einem Theile der Fracht abzufertigen z. B. wenn der Fuhrmann wegen plötzlichen Schneefalls einige Tage an einem Orte zu verweilen genöthiget würde. Vieles komme hiebei auf die Umstände an. Die Bestimmung des Absatzes 2 müsse demgemäß eine mildere Fassung erhalten. Das Gesagte treffe noch mehr beim Flußschiffer zu.

Nachdem hiegegen bemerkt worden war, daß selbstverständlich der Richter in einzelnen Fällen sachgemäß unterscheiden werde, fuhr der Herr Antragsteller fort: es sei endlich auch nicht abzusehen, warum in dem dritten Absatze des Artikels das Gutachten von Sachverständigen unter allen Umständen maßgebend sein solle und warum ein Gericht, welches selbst mit den nöthigen Kenntnissen ausgerüstet wäre, nicht hiernach sollte entscheiden dürfen; da jedoch mehrfach die Ausdrücke: „dauernd und ungewöhnlich" beanstandet und als ganz unbestimmt und schwankend bezeichnet wurden, änderte der Herr Antragsteller seinen Vorschlag dahin ab, daß er statt der ebenerwähnten Worte zu setzen proponirte: „in einer den Umständen nach erheblichen Weise."

Von einem Mitgliede wurde hervorgehoben, es sei aus der Fassung des Absatzes 2 des Entwurfes nicht zur Genüge erkennbar, daß mit demselben nur eine theilweise Verzögerung der Reise im Gegensatze zu einem gänzlichen Unmöglichwerden derselben gemeint sei. Der Ausdruck: „verhindert" treffe eigentlich beides; um diesem Bedenken vorzubeugen, wurde vorgeschlagen, nach den Worten: „ohne Verschulden des Frachtführers" einzuschalten: „zeitweilig," ein Vorschlag, welchem der Herr Referent beitrat.

Ferner wurde mehrseitig der Satz: „muß aber den Frachtführer entschädigen" beanstandet, da hiemit gar nichts darüber gesagt werde, welche Art der Entschädigung dem Frachtführer zu reichen sei; es sei nicht zu ersehen, ob demselben, auch wenn der Transport nur theilweise ausgeführt worden, die ganze vertragsmäßige Fracht oder nur die betreffende Rate derselben gewährt werden müsse ꝛc. Hiezu wurde hervorgehoben, wenn z. B. der Flußschiffer mit einer Ladung vom Winterfrost überrascht und auf der Reise zu überwintern genöthiget werde, sei es nach dem Ortsgebrauche mancher Plätze hergebracht, daß der Versender resp. Empfänger über die Waare gegen Bezahlung der bis zu dem Orte der Ueberwinterung zu berechnenden

Fracht weiter verfügen dürfe, ferner, wenn der Winterfrost noch vor der Abreise eintrete, könne nach dem z. B. bei der Schifffahrt auf dem Ludwigs-Donau-Main-Kanale bestehenden Gebrauche der Schiffer gar nichts verlangen, obschon die Waare bereits verladen gewesen. Für die Entscheidung solcher Fälle gebe der Entwurf keine Norm an die Hand, dagegen könne es dahin kommen, daß mit Bezug auf Art. 216 angenommen würde, als habe der Schiffer nicht allein den Ersatz des wirklichen Schadens, sondern auch Deckung des entgangenen Gewinnes zu fordern.

Auf diese Bedenken entgegnete der Herr Referent, mit der hier statuirten Entschädigungspflicht solle keineswegs eine Verbindlichkeit zur Bezahlung eines entgangenen Gewinnes anerkannt, sondern nur soviel festgesetzt werden, daß der Frachtführer eine billige Vergütung für die bereits stattgehabte Reise, für seine Auslagen während derselben und bei der Vorbereitung zu der Reise rc. zu erhalten habe, eine Vergütung, welche nach Erwägung aller konkreten Umstände in jedem einzelnen Falle nach Billigkeit festzustellen sei.

Ein Mitglied glaubte nur für den Fall ein Recht auf Entschädigung dem Frachtführer zugestehen zu können, wenn die Fracht schon theilweise verdient sei, und beantragte deshalb, den beregten Satz zu fassen:

d) „muß aber dem Frachtführer den für die zurückgelegte Strecke ver-
„dienten Theil der Fracht ersetzen."

Hiegegen wurde jedoch eingewendet, der Fuhrmann müsse unter allen Umständen auch dann ein Recht auf Entschädigung haben, wenn die Reise noch gar nicht angetreten worden. Dies entspreche der Billigkeit, denn auch vor der Abreise habe der Frachtführer Kosten durch Annahme der nöthigen Leute, Ein- und Ausladen der Waare u. dgl.; für diese Ansicht spreche endlich auch eine weit verbreitete Uebung, gegenüber welcher die obenerwähnte auf dem Donau-Main-Kanal bestehende Uebung als ein exceptioneller Ortsgebrauch in Gemäßheit des Abs. 3 des Artikels Beachtung finden könne.

Um dem bisher besprochenen Sinne des beanstandeten Satzes den rechten Ausdruck zu geben, wurde hienach beantragt, zwischen die Worte: „Frachtführer entschädigen" einzuschalten:

e) „in Betreff seiner Frachtansprüche und für die etwaigen Kosten der
„Wiederausladung."

Von anderen Seiten wurde für den Absatz 2 und 3 des Artikels folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

f) „Wird der bedungene Transport durch einen Zufall, der weder in
„der Person des Frachtführers noch des Absenders eintritt, unaus-
„führbar, so tritt der Frachtvertrag außer Kraft. Jedoch hat der

„Frachtführer, wenn der Transport theilweise geschehen und das „Frachtgut nicht untergegangen ist, die Fracht nach Verhältniß der „zurückgelegten zur ganzen Reise zu fordern.

„Dasselbe gilt, wenn der bedungene Transport durch einen Zufall „in der Person des Frachtführers unausführbar wird. Jedoch hat „der Absender das Recht, von der Fracht für den theilweise geschehenen „Transport den Betrag in Abzug zu bringen, um welchen ihm der „ganze Transport durch jenen Zufall vertheuert ist.

„Wird der bedungene Transport durch Widerruf des Absenders ver„hindert, oder durch Zufall in seiner Person unausführbar, so hat „der Frachtführer ein Recht auf die volle Fracht nach Abzug des„jenigen, was er in Folge jener Verhinderung oder Unausführbarkeit „anderweitig verdient hat oder ohne erhebliche Beschwerde verdienen „konnte."

Zur Begründung dieses Vorschlages wurde geltend gemacht, die in dem Absatz 2 und 3 des Artikels behandelte Frage, wer den Zufall zu tragen habe, durch dessen Eintritt die Ausführung eines Frachtvertrags unmöglich werde, könne keineswegs mit einem einzigen Satze abgemacht werden, man müsse vielmehr die einzelnen einschlagenden Fälle unterscheiden. Für die Entscheidung der erwähnten Frage im Gesetze sei aber allerdings ein hinreichendes Bedürfniß vorhanden. Man könne nämlich den Fall, in welchem die Ausführung des Transportes durch Schuld des einen oder des anderen Kontrahenten unmöglich gemacht werde, recht wohl außer Acht lassen, denn da müsse selbstverständlich der Schuldige entschädigen und ebenso bedürfe der Fall einer minder erheblichen Verzögerung keiner besonderen ausdrücklichen Erledigung. Dagegen sei es unerläßlich, den Fall ganz besonders ins Auge zu fassen, in welchem der bedungene Transport, d. i. der Transport in der Art und Weise, wie er bedungen worden, in Folge einer durch Zufall entstandenen Verhinderung unmöglich gemacht werde. Dahin gehöre auch das, was der Absatz 2 des Entwurfes Relevantes enthalte. Denn, wenn die stattgehabte Verzögerung nach den Verhältnissen des einzelnen Falles von solcher Bedeutung sei, daß der Frachtvertrag, wie bedungen worden, überhaupt gar nicht mehr ausführbar wäre, daß also etwas ganz Anderes, als was ursprünglich bezweckt gewesen, mit einer weiteren Erfüllung geleistet würde (z. B. bei einem Frachtvertrag, nach welchem bis zu einem gewissen Tage vor Abgang eines Schiffes rc. geliefert werden sollte), so stehe die Verzögerung der Unmöglichkeit der Ausführung ganz gleich. Von diesem Gesichtspunkte aus seien in dem Antrage unter f die verschiedenen möglichen Fälle besprochen. In derselben Weise

sei der rev. öster. Entwurf verfahren (vergl. die §§ 172, 174, 179); ein solches Verfahren erscheine aber auch um so gerechtfertigter, jemehr die einzelnen Bestimmungen selbst nach gemeinem Rechte streitig seien, und je mehr Bedenken die Fassung des Entwurfs gegen sich habe. Der Entwurf scheine zu bestimmen, daß der Versender nur da von dem Frachtvertrage abgehen dürfe, wo durch ein Naturereigniß eine Verzögerung in dessen Erfüllung eingetreten sei, während doch kein Zweifel darüber bestehen könne, daß der Versender auch ohne solche Anläße in jedem Falle die Waare von dem Fuhrmanne zurückzunehmen und gegen Bezahlung der vollen Fracht vom Vertrage abzugehen ermächtiget sei. Ueberdies zeige die Anwendung der Bestimmungen des Entwurfes auf einige Fälle sehr leicht, daß eine einzige allgemeine Bestimmung nicht überall das Rechte zu treffen im Stande sei.

Der Antrag fand jedoch von verschiedenen Mitgliedern Widerspruch; es wurde gegen denselben angeführt, der Abs. 2 und 3 des Artikels 309 habe etwas ganz Anderes zur Aufgabe, als was der Antrag unter f sich zum Gegenstande genommen habe. Der Entwurf behandle keineswegs gleich dem eben erwähnten Antrage die Frage, wer den Zufall bei eintretender Unmöglichkeit der Erfüllung des Frachtvertrages zu tragen habe, sondern lediglich den Fall, in welchem die Erfüllung des Frachtvertrages eine Zeit lang hingehalten werde, die einzelnen Bestimmungen des Antrages unter f, dessen Unterscheidung zwischen Verzögerung der Fracht und Unmöglichkeit der Ausführung, so wie sie bedungen worden, ohnehin kaum allgemein Eingang finden dürfte, hätten demnach jedenfalls nicht bei dem vorliegenden Artikel eine Stelle zu finden. Es bestehe aber überhaupt kein Bedürfniß für Entscheidung der von den Herren Antragstellern gesetzten Fälle im Handelsgesetzbuche, weil man von Unausführbarkeit eines Frachtvertrages bei Land- und Flußtransporten ꝛc. kaum werde sprechen können; eine eigentliche Unausführbarkeit des Frachtvertrages werde wohl nur im Seerechte (bei Schiffbruch, Blokade der Häfen ꝛc.) vorkommen können. Die von den Herren Antragstellern gemachte Unterscheidung werde aber auch zu vielen Streitigkeiten darüber Anlaß geben, ob in einem konkreten Falle eine blose Verzögerung oder eine Unausführbarkeit des Fracht-Vertrages vorliege. Darin, daß hier nur von dem Falle einer Rücknahme der Waare wegen stattgehabter Verzögerung des Transportes die Rede sei, und nicht davon ausgegangen würde, daß der Versender immer nach Gefallen die Waare zürücknehmen dürfe, liege ferner kein Grund zur Beanstandung des Entwurfes, denn die zuletzt erwähnte Befugniß, die nur neben Bezahlung der vollen Fracht denkbar sei, enthalte

kein Abgehen von einem Vertrage, sondern habe ihre Begründung blos in dem Satze, daß Niemand ein Recht auf Vollzug seiner Verpflichtungen habe. Einzelne Bestimmungen des Antrags unter f, und so namentlich die Bestimmung, daß der Frachtvertrag in Folge einer zufälligen Unausführbarkeit außer Kraft trete, seien aber sehr bedenklich; denn hienach könnte auch der Frachtführer in dem von den Herren Antragstellern angeführten Falle einer erheblichen und der Unausführbarkeit gleichgestellten Verzögerung vom Frachtvertrage abgehen, und nicht blos der Versender; ein solches Recht habe man aber bisher gegen den Willen des Versenders dem Frachtführer nirgends zuerkannt; ferner sei, so wurde von einem Mitgliede bemerkt, in dem dritten Absatze des Antrages dem Frachtführer mit Unrecht die volle Fracht zugesprochen, denn die volle Fracht sei die Brutto-Einnahme des Frachtführers und umfasse somit auch alle baaren Auslagen desselben; diese ihm aber zu bezahlen, obwohl er sie nicht ausgelegt habe, sei kein genügender Grund vorhanden, ihm gebühre blos das, was er durch Ausführung des Transportes erworben haben würde.

Ein Mitglied brachte noch in Vorschlag, zu dem Antrage unter f folgenden Zusatz anzunehmen:

g) „Ist der Ersatz einer bestimmten Quote des Frachtlohnes in einem „dieser Fälle am Orte der Absendung hergebracht, so hat der Fracht-„Führer Anspruch auf diesen."

Bevor jedoch noch weiter in die spezielle Diskussion des Antrags unter f eingegangen wurde, beschloß die Versammlung mit 15 gegen 1 Stimme, zuvor über den Inhalt des Art. 309 als über eine wesentlich verschiedene Materie abzustimmen, und wurde sodann die unter b vorgeschlagene Fassung des zweiten Absatzes mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, dagegen wurde mit Einhelligkeit, ohne daß es einer Abstimmung bedurfte, nach „ohne Verschulden des Frachtführers" „zeitweilig", mit 14 gegen 2 Stimmen, nach „muß aber den Frachtführer" „in Betreff seiner Frachtansprüche und für die etwaigen Kosten der Wiederausladung" einzuschalten beschlossen; die unter b vorgeschlagene Fassung des dritten Absatzes wurde durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten angenommen und dabei als selbstverständlich erklärt, daß der Richter bei Abgabe seiner Entscheidungen den Ortsgebrauch in Betracht ziehen werde. Endlich wurde mit 9 gegen 7 Stimmen beschlossen, auf eine Entscheidung der in dem Antrage unter f aufgeführten Fälle nicht weiter einzugehen.

Bei Diskussion des

Art. 310

ergab sich eine Meinungsverschiedenheit darüber, ob man dem Fuhrmanne

und dem ihm in dem Entwurfe gleichgestellten Flußschiffer nach dem Vorschlage des Entwurfes nur die Pflicht auferlegen solle, daß er mit der höchsten Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers einzustehen habe, aber von allen Verbindlichkeiten frei sei, wenn er nachzuweisen vermöge, daß trotz der Anwendung dieser Sorgfalt der betreffende Schade gleichwohl eingetreten sei, oder ob man ihm auch die Pflicht der Tragung des Zufalles, Fälle der höheren Gewalt ausgenommen, aufzulegen habe.

Von mehreren Seiten wurde die mildere Ansicht des Entwurfes befürwortet und angeführt, die Pflicht des Fuhrmannes könne nicht so weit gehen, daß man ihn wie aus dem receptum für den Zufall, für Diebstahl &c. einstehen lassen dürfe; eine soweit gehende Haftung sei keineswegs überall, wo das gemeine Recht gelte, im Gebrauch und sei auch innerlich nicht gerechtfertiget, denn die Verhältnisse des Fuhrmannes und Schiffers seien nicht gleich. Der Letztere könne leichter für Diebstahl &c. einstehen, da er die Waaren in dem abgeschlossenen und nicht Jedermann zugänglichen Raume seines Schiffes aufbewahre.

Bei Weitem der größere Theil der Herren Abgeordneten, und namentlich die Mitglieder vom Kaufmannsstande, sprachen sich jedoch für das strengere System aus, nach welchem von dem Fuhrmanne und Flußschiffer ebenso wie von dem Seeschiffer die volle Haftung aus dem receptum zu tragen sei. Es wurde hiefür angeführt, diese Ansicht habe bereits an sehr vielen Orten praktische Geltung erlangt, und sei auch hinreichend gerechtfertigt. Der Grund, warum im gemeinen Rechte die so weit gehende Haftung aus dem receptum statuirt worden, liege nämlich nicht in einer Rücksicht auf Schiff und Geschirr, sondern in einem Mißtrauen gegen die betreffenden Personen und in dem Umstande, daß man kein Mittel habe, ihre Thätigkeit, Sorgfalt und Wachsamkeit zu kontroliren. Man könne aber vollends dann keinen Anstand nehmen, die strengere Haftung zu verlangen, wenn man erwäge, daß die Bestimmungen des Art. 310 auch den Schiffer auf Flüssen und Binnengewässern angingen, und daß bei diesem gewiß kein Anlaß bestehe, von der Haftbarkeit aus dem receptum Umgang zu nehmen. Mit Rücksicht auf diese Ausführungen wurde hierauf beantragt, den Art. 310, wie folgt zu fassen:

a) „— — wenn er nicht beweist, daß der Schade durch unabwendbare „äußere Gewalt oder durch die eigene Beschaffenheit des Frachtgutes „veranlaßt worden sei,"

von einem anderen Mitgliede aber wurde folgende Fassung des Artikels proponirt:

b) „Der Frachtführer haftet für den durch Verlust oder Beschädigung

„des Frachtgutes von der Zeit der Empfangnahme an bis zur „Ablieferung entstehenden (entstandenen) Schaden, wenn er nicht „beweiset, daß derselbe durch unabwendbare höhere Gewalt (vis „major) oder durch inneren Verderb oder durch äußerlich nicht „erkennbare mangelhafte (oder fehlerhafte) Verpackung entstanden sei."

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter a mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt und der unter b mit 14 gegen 2 Stimmen angenommen.

Zu

Art. 311

wurde von einem Herrn Abgeordneten, um deutlich auszudrücken, daß derjenige, welcher statt der bedungenen Konventionalstrafe den ihm verursachten Schaden fordern wolle, aber den Beweis nicht liefern könne, daß der ihm erwachsene Schade so viel betrage, als die Konventionalstrafe, gleich wohl die letztere zu fordern berechtiget bleibe, folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

a) „Ist für den Fall — — bedungen, so kann auch der Ersatz des „diesen Betrag übersteigenden Schadens gefordert werden, „welcher durch die verspätete Ablieferung entstanden ist."

Es wurde jedoch die Richtigkeit dieser Auffassung sowie die des Entwurfes um deswillen bestritten, weil von den Parteien für die minder erheblichen Verzögerungen des Frachtführers eine Konventionalstrafe in der Regel in der Meinung festgesetzt werde, daß dieselbe ein im Voraus bestimmtes Maß des von dem Säumigen zu leistenden Schadensersatzes repräsentire, an welches beide Kontrahenten gebunden seien. Dies gehe schon daraus hervor, daß dann, wenn etwas Weiteres beabsichtiget werde, wie z. B. das Recht, einen weiter gehenden Schaden oder gar Konventionalstrafe und Schadensersatz zu fordern, dies ausdrücklich im Frachtvertrage gesagt zu werden pflege. Wenn man so, wie der Entwurf verfahre, so könne der Frachtführer durch ganz geringfügige Verzögerungen in nie geahnte Verluste kommen, z. B. wenn eine Modewaare nur wenige Stunden nach dem Abgange des betreffenden Schiffes an ihrem Bestimmungsorte ankomme, obschon der Fuhrmann gar nicht wisse, daß er Modewaaren führe 2c. Es wurde demzufolge mit Bezugnahme auf die entsprechenden Bestimmungen des Württemberg'schen Entwurfes, welcher die Bestimmung des Art. 311 nur dann Platz greifen lasse, wenn die Verzögerung weiter als über das Doppelte der Lieferungsfrist hinausginge, der Vorschlag gemacht, nach den Worten: „so ist hiedurch" einzuschalten:

b) „für den Fall bedeutender Verspätung, worüber das richterliche Ermessen zu entscheiden hat."

Von anderen Seiten war man jedoch gegentheiliger Ansicht und hob hervor, abgesehen davon, daß darüber, ob eine Verspätung als bedeutend zu betrachten sei oder nicht, viele Prozesse entstehen würden, so sei es unbillig, dem Empfänger die Tragung des Schadens aufzubürden, der aus einer, wenn auch geringen Verzögerung des Frachtführers entstehen könne, und mit dem die Konventionalstrafe oft in gar keinem entsprechenden Verhältnisse stehe. Wer bei Erfüllung einer Verbindlichkeit in Verzug komme, der wisse, daß er Gefahr laufe, für allen Schaden, geringen wie bedeutenden, einstehen zu müssen, der möge deshalb doppelte Vorsicht anwenden. Man müsse sich demzufolge für den Entwurf entscheiden.

Schließlich wurde der Antrag unter b mit 13 gegen 3 Stimmen abgelehnt und der Artikel angenommen, die Fassung unter a aber der Redaktionskommission zur Beachtung anheimgegeben.

## LXXXVIII. Sitzung.

Nürnberg, den 16. Juni 1857.

In der heutigen, von dem zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule geleiteten Conferenz wurde zu dem

Art. 311

von einem Herrn Abgeordneten folgende Zusatzbestimmung in Vorschlag gebracht:

a) „Ein von dem Zwischenspediteur dem Frachtführer wegen verspäteter „oder mangelhafter Ablieferung gemachter Abzug, welchen der Ab„sender im Interesse des Destinatärs bedungen hatte, kann von dem „Frachtführer an den Spediteur nachgefordert werden, wenn er be„weist, daß der Destinatär darauf verzichten will."

Zur Begründung dieses Antrages brachte der Herr Antragsteller im Wesentlichen Folgendes vor: Hätte der Zwischenspediteur in allen Fällen seine Auslagen nachzunehmen, und sich darüber mit dem Destinatär zu berechnen, so müßte obiger Antrag als überflüssig erscheinen. Es komme jedoch nicht selten vor, daß der Absender bei Transporten auf weite Entfernungen einen Frachtbrief direkt an den Destinatär ausstelle, das Gut aber mit einem besonderen Frachtbrief an einen Zwischenspediteur adressire, welchem

er den direkten Frachtbrief einsende. Nach Empfang des Frachtgutes lasse sodann der Zwischenspediteur dasselbe mit dem direkten Frachtbrief durch einen neuen Frachtführer an den Destinatär gelangen und sich von Ersterem, der nun die volle Fracht einkassire, als ob er den ganzen Transport bewirkt hätte, so viel vergüten, als derselbe über den auf die letzte Strecke fallenden Frachtlohn hinaus erhalte. Auf diese Weise könne der Zwischenspediteur außer aller Berührung mit dem Destinatär bleiben, und es seien Fälle vorgekommen, in welchen ein dem ersten Frachtführer gemachter Abzug, von welchem der Destinatär vorerst keine Kenntniß erhalten habe, und auf welchen er keinen Anspruch machte, in den Händen des Zwischenspediteurs, resp. des ersten Absenders verblieben sei, welcher Letztere dazu als zu einer Konventionalstrafe berechtiget zu sein behauptet habe. Ließe sich nun auch diese Auffassung wegen des direkten Frachtbriefs, welcher den Destinatär eventuell zu dem Abzuge berechtigte, bestreiten, so sei doch der Frachtführer besser daran, wenn er, was der Antrag unter a bezwecke, den Frachtabzug, auf welchen der Destinatär verzichten wolle, schon an den Zwischen-Spediteur nachfordern könne. Die Fälle der ebenerwähnten Art bedürften aber einer besonderen Regelung im Gesetze, wenn man auch vielleicht behaupten könne, daß der Schlüssel zu einer richtigen Entscheidung derselben in den allgemeinen Rechtssätzen des Civil- und Handelsrechtes liege, weil solche Fälle in Folge der Existenz mehrerer Frachtbriefe sehr verwickelt würden, und eine unrichtige Entscheidung zu befürchten sei, wenn dem Richter nicht im Gesetze ein Wink gegeben werde, daß er die Lösung der vorliegenden Frage nicht blos auf den Grund der speziellen Frachtbriefe als der zunächst maßgebenden Vertragsurkunden und nicht ohne Beachtung des generellen Frachtbriefes vorzunehmen habe. Eine Entscheidung der Frage im Gesetze sei ferner um deswillen nicht zu umgehen, weil der Entwurf den Fall auch sonst nicht außer Augen gelassen habe, daß die Waare durch mehrere Hände gehe. Letzteres geschehe nun, indem man dem Frachtführer überlasse, seinen Nachmann zu wählen, oder indem man eine solche Wahl dem Zwischenspediteure anvertraue, wie dies z. B. gewöhnlich in dem Handel von Triest nach Deutschland, und von Wien nach dem westlichen Deutschland geschehe, und auch in dem obigen Antrage vorausgesetzt sei.

Von einer anderen Seite wurde dem beigefügt, die Aufnahme der vorgeschlagenen Zusatzbestimmung in das Gesetz sei um so mehr gerechtfertiget, als die Zwischenspediteure den Frachtführern oft Abzüge zu machen gezwungen seien, selbst wenn sie die Härte einer solchen Maßregel nicht verkennen könnten, weil sie ihrerseits wieder dem Absender oder Destinatär

verantwortlich seien und dem Entschlusse dieser über die Frage, ob dem Frachtführer der vertragsmäßige Abzug nachzulassen sei, vorzugreifen sich nicht für berechtiget hielten. Diese Erwägungen seien so sehr begründet, daß an manchen Orten nach Handelsgebrauch den Frachtführern bei manchen Waaren, wie bei Oel, Sprit ꝛc. mehrere Prozente Decalo (Leccage) unter allen Umständen nachgesehen würden.

Ein Mitglied bemerkte zu dem bisher erwähnten Antrage, derselbe gehe nur davon aus, daß der Frachtführer den Rückersatz des ihm von dem Zwischenspediteur gemachten Abzuges verlangen dürfe; es müsse aber auch für den Fall Vorsehung getroffen werden, daß der Destinatär die Bezahlung des fraglichen Abzuges verlange, da ja doch in der Regel gerade in dessen Interesse der Abzug bedungen werde. Von dieser Seite wurde deshalb für den Antrag unter a folgende Fassung in Vorschlag gebracht:

b) „Der Abzug oder die Einhaltung der Fracht geschieht für Rechnung „des Destinatärs, wenn nicht etwas Anderes bedungen ist."

Ferner bemerkte derselbe Herr Abgeordnete, der Art. 311 gehe von dem Gedanken aus, daß der Frachtführer für den aus einer Verspätung entstandenen Schaden zu haften habe, spreche aber diesen Satz nicht aus, sondern entscheide nur den Fall, in welchem ein Abzug an der Fracht oder der Verlust derselben bedungen worden. Es sei aber wohl angemessen, den fraglichen Satz allgemein auszusprechen, und somit auch den Fall zu treffen, in welchem kein bestimmter Abzug festgesetzt worden sei. Endlich sei es auch noch geboten, im Gesetze zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen der Frachtführer von der erwähnten Haftung frei werde, ob nur dann, wenn die Verzögerung durch vis major oder auch dann, wenn sie trotz der Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers durch Zufall eingetreten sei. In Ansehung der Beschädigung oder des Verlustes der Waare habe man zwar den strengeren Satz aufgestellt, indessen sei kein Grund vorhanden, auch hier mit gleicher Strenge gegen den Fuhrmann zu verfahren, hier müsse es vielmehr genügen, wenn der Frachtführer nicht weiter als zur Prästation der Sorgfalt eines ordentlichen Mannes verpflichtet werde. Mit Rücksicht hierauf wurde vorgeschlagen, als den Eingang des Art. 311 folgende Bestimmung anzunehmen:

c) „Der Frachtführer haftet für den durch Versäumung der bedungenen „oder üblichen Lieferungszeit entstandenen Schaden, wenn er nicht „beweist, daß er die Verspätung durch Anwendung der Sorgfalt „eines ordentlichen Frachtführers nicht würde haben abwenden können." „Ist für den Fall ꝛc."

Gegen diese Anträge sub a und b wurde mehrfach eingewendet, es sei nicht erforderlich, deren Inhalt in das Gesetz ausdrücklich aufzunehmen, da derselbe zu sehr in die Betrachtung einzelner Fälle sich verliere und so selbstverständlich sei, daß eine falsche Entscheidung der unterstellten Fälle kaum befürchtet werden könne; es sei gewiß ganz selbstverständlich, daß der Verzicht dessen, der zuletzt zur Einziehung der Konventionalstrafe berechtiget sei, nur demjenigen zu Gute kommen könne, der zur Bezahlung verpflichtet gewesen, also nur dem Frachtführer und keineswegs dem als blose Mittelsperson zwischen Beiden stehenden Zwischenspediteur, daß also der Frachtführer das Recht haben müsse, die bereits gezahlte Konventionalstrafe von dem Letzteren im Falle eines solchen Verzichtes zurückzuverlangen.

In der weiteren Diskussion über diese Anträge wurde hervorgehoben, das Zusammentreffen verschiedener Frachtbriefe komme nicht allein in der von dem Herrn Antragsteller hervorgehobenen Art und Weise vor, daß nämlich der die ganze Route betreffende Frachtbrief dem Zwischenspediteur zugesendet und von diesem dem letzten Frachtführer behändiget würde, um die bis zum Zwischenspediteur auf den Grund spezieller Frachtbriefe zugeführte Waare dem Destinatär zu übermitteln, sondern auch in der Weise, daß der generelle Frachtbrief vom ersten Absender dem Destinatär direkt durch die Post zugesendet und die Waare auf den Grund bloser spezieller Frachtbriefe von Strecke zu Strecke übersendet würde, oder auch so, daß vom ersten Absender neben dem von Hand zu Hand übergehenden generellen Frachtbriefe noch besondere, jedem einzelnen Frachtführer ausgestellte Frachtbriefe ausgefertiget würden. Wenn man also Bestimmungen der vorgeschlagenen Art in das Gesetz aufnehmen wolle, so könne dies nicht anders geschehen, als indem man auf die verschiedenen einzelnen Fälle einginge, was jedoch zu einer unstatthaften Kasuistik führen würde. Darüber, was die eigentliche Absicht der mit den Anträgen unter a und b bezweckten Bestimmungen sei, bestand eine Meinungsverschiedenheit. Während einerseits geltend gemacht wurde, es handle sich mehr um eine formelle Frage, nämlich darum, daß der Frachtführer, welchem von einem Zwischenspediteur ein Abzug an der Fracht gemacht worden, eine direkte Klage gegen denselben auf Bezahlung der abgezogenen Fracht auf den Grund des vom Destinatär abgegebenen Verzichtes erhalte, obschon eigentlich nur der Destinatär auf Auszahlung derselben zu dringen berechtiget wäre, um sie dem Frachtführer zu behändigen, wurde andererseits geltend gemacht, es handle sich keineswegs um eine blose Formfrage, da diese schon dadurch erlediget sei, daß der Frachtführer gegen den Zwischenspediteur, der ihm den Abzug gemacht habe, direkt als

berechtiget erscheine, sobald dieser die Waare angenommen habe, sondern darum, ob der Frachtführer, der nur auf den Grund eines besondern mit ihm abgeschlossenen Frachtvertrages und des hiefür ausgestellten Fracht-Briefes die Waare übernommen und an den Zwischenspediteur abgeliefert habe, ein Recht erlangen solle, sich auf den allgemeinen Frachtvertrag zwischen dem ersten Absender und Destinatär, also auf den generellen Fracht-Brief zu berufen, obschon er diesem Vertrage rechtlich völlig fremd stehe, und ursprünglich den Destinatär vielleicht gar nicht kenne.

Von verschiedenen Mitgliedern wurde nun geltend gemacht, auch in dieser materiellen Bedeutung ergäben sich die vorgeschlagenen Bestimmungen auf den Grund allgemeiner Rechtssätze von selbst, soferne nur wirklich der Zwischenspediteur für Rechnung des Destinatärs beim Abzuge der Fracht handle. Ueber die Art und Weise, wie gemeinrechtlich ein solches unmittelbares Klagerecht des Frachtführers zu konstruiren sei, wurden indessen mehrere Ansichten aufgestellt; während eine Ansicht dahin ging, daß der Zwischenspediteur, der den Destinatär nicht in die Lage versetze, dem Frachtführer unmittelbar den Abzug auszuhändigen, indem er ihm die Fracht nur unter Berücksichtigung dieses Abzuges berechne, der vielmehr dem Destinatär die volle Fracht in Anrechnung bringe, durch eine solche betrügliche Handlung ursprünglich dem Destinatär und ex jure cesso dem Frachtführer verpflichtet werde, wurde von anderer Seite hervorgehoben, der Frachtführer brauche nur, um zu dem fraglichen Rechte zu gelangen, aus dem Frachtvertrage auf Nachzahlung der abgezogenen Fracht zu klagen und der Einrede, daß er den Abzug durch seine Verzögerung verwirkt habe, mit der Replik des dolus auf den Grund des von dem Destinatär erklärten Verzichtes zu begegnen.

Ferner wurde entgegnet, die Fälle der hier in Frage stehenden Art fielen meistens unter den Gesichtspunkt des Entrepreneur de roulage, und der von diesem mit den einzelnen Frachtführern abgeschlossenen Verträge, und wenn dies der Fall sei, könne nicht davon gesprochen werden, daß der Zwischenfrachtführer die vom Unternehmer stipulirte Konventional-Strafe deshalb zurückverlangen dürfe, weil dieser dem Destinatär nicht auch Schadensersatz habe leisten müssen; ein anderes Mitglied bemerkte, die generellen Frachtbriefe seien eigentlich keine Frachtbriefe, sondern Avisbriefe, da es unmöglich sei, dieselben mit allen Erfordernissen des Art. 308 zu versehen, welchem Bedenken mit der Erklärung begegnet wurde, daß hierauf wenig ankomme, da die eigentliche Frage, ob der Zwischenfuhrmann auf das ihn eigentlich nicht angehende generelle Ver-

tragsverhältniß sich berufen dürfe, dieselbe bleibe, gleichviel, ob man den allgemeinen Frachtbrief als einen eigentlichen Frachtbrief oder als einen Avisbrief ansehe.

Anlangend den Antrag unter c, so wurde gegen die Aufnahme eines allgemeinen Satzes, in welchem die Haftbarkeit des Fuhrmannes allgemein ausgesprochen würde, nichts erinnert, aber darüber erhob sich eine Meinungs-Verschiedenheit, ob der Frachtführer nur für die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers zu haften habe, oder ob er sich nur durch vis major solle entschuldigen können.

Von mehreren Herren Abgeordneten wurde geltend gemacht, die Konsequenz des in Art. 310 angenommenen Prinzips müsse dahin führen, daß man auch hier der strengeren Ansicht folge; es könne dies recht wohl geschehen, nachdem auch bereits in anderen Gesetzgebungen die strengere Meinung praktische Geltung erlangt habe (z. B. im holländischen Gesetz-Buche.)

Die Mehrzahl der Versammlung hielt es jedoch für zu hart, und glaubte der bisher gegen den Frachtführer eingehaltenen Strenge um so weniger hier eine Konsequenz einräumen zu können, als es gemeinhin leichter sein werde, gegen Beschädigung und Untergang der Waare vorzusehen, als gegen eine Verzögerung der Reise. Von verschiedenen Seiten wurde jedoch hervorgehoben, es müsse bei der hier vorliegenden Frage unterschieden werden, zwischen dem Falle, in welchem für die Verzögerung der Abzug eines Theiles der Fracht oder deren Verlust bedungen worden, und dem Falle, in welchem hierfür vertragsmäßig nichts Besonderes festgesetzt sei. In dem zweiten Falle möge die mildere Ansicht wohl Geltung erlangen können und gerechtfertiget sein, in dem ersterwähnten Falle aber verstoße sie gegen die bisher bestehenden Handelsgewohnheiten, der erste Fall müsse also jedenfalls von dem fraglichen milderen Prinzipe eine Ausnahme machen. Der Frachtführer, der sich auf die Stipulation einer Konventionalstrafe in der Form eines Abzuges an der Fracht oder des Verlustes derselben einlasse, lasse sich mit Rücksicht hierauf meistens eine höhere Fracht bezahlen, treffe besondere Anstalten, um die festgesetzte Frist sicher einhalten zu können, und sei sich wohl bewußt, daß er in einem solchen Falle eine Haftung für den bedungenen prompten Vollzug des Frachtvertrages übernehme, welche nur durch den Eintritt einer vis major aufgehoben werde. Dies sei in der Regel die Meinung der Kontrahenten, wenn man sich der Klausel: „bei Verlust der Fracht" bediene. Es wurde demzufolge beantragt, zu dem Antrage unter c folgenden Zusatz anzunehmen:

d) „Der für den Fall verspäteter Ablieferung bedungene Abzug an der „Fracht oder Verlust der Fracht wird indeß nur durch den Beweis „der höheren Gewalt beseitiget."

Gegen diese Unterscheidung wurde jedoch von vielen Mitgliedern Einsprache erhoben und angeführt: abgesehen davon, daß durch diesen Antrag wieder solche Fälle berührt würden, die eigentlich nicht hierher gehörten, und die der Antrag unter c auch gar nicht berühre, z. B. der Fall, in welchem einem Frachtführer eine bestimmte, ungewöhnlich höhere Summe für die Fracht bewilliget werde, wenn er die Waare bis zu einem gewissen kurzen Termine unter Anwendung außerordentlicher Mittel abliefere, anderenfalls aber nur eine geringere Fracht, so lasse sich doch nicht verkennen, daß nach der am meisten verbreiteten Ansicht des Kaufmannsstandes die Festsetzung der Konventionalstrafe nichts anderes, als eine vorläufige Fixirung eines Minimum des von dem Frachtführer im Falle einer Verzögerung zu leistenden Schadensersatzes, also ihrer Natur nach immer nur ein Schadensersatz sei, der an keine strengeren Voraussetzungen als die unbestimmte Schadensersatzpflicht gebunden sei, somit nicht gefordert werden könne, wo der Frachtführer gegen die dem Betrage nach nicht festgesetzte Schadensersatzpflicht sich mit einer Einrede schützen könne. Wenn dem nicht so wäre, wenn die Meinung des Versenders weiter ginge, als daß er den Fuhrmann in der Hand haben wolle, um im Falle einer Verzögerung nach billiger Erwägung aller Verhältnisse leicht und ohne Prozesse zum Ersatze des entstandenen Schadens zu gelangen, so würden die Frachtverträge kaum etwas Anderes als aleatorische Verträge für den Fuhrmann sein. Auch das Oberappellationsgericht in Lübeck habe die Konventionalstrafe in mehrfachen Erkenntnissen als einen im Voraus fixirten Schadensersatz in dem hier dargelegten Sinne bezeichnet. Es werde demzufolge angemessener sein, ausdrücklich zu sagen, daß der Antrag unter c auch auf die Fälle Anwendung leide, in welchen für die Verspätung eine Konventionalstrafe festgesetzt worden sei.

In Ansehung des Antrages unter b wurde von einem Mitgliede bemerkt, der Satz: „wenn nicht etwas Anderes bedungen ist" sei zu streichen, es sollte vielmehr ausdrücklich untersagt werden, daß eine Konventionalstrafe in einem anderen Interesse als dem des Destinatärs verabredet werde. Diese Ansicht fand jedoch auch Beanstandung, es wurde vielmehr hervorgehoben, daß in erlaubter Weise auch im Interesse des Absenders oder sogar des Spediteurs eine Konventionalstrafe bedungen werden könne, z. B. weil der Absender einen Frachtunternehmungsvertrag

geschlossen, oder wenn der Spediteur sich aus Besorgniß vor dem Verlust seiner Kundschaft durch die Stipulation einer Konventionalstrafe die richtige und pünktliche Ausführung eines Frachtvertrages sichern wolle. Mit Rücksicht auf das zuletzt Gesagte wurde beantragt, in dem Antrage unter b statt der Worte: „für Rechnung des Destinatärs" zu setzen:

e) „für Denjenigen, in dessen Interesse der Frachtvertrag abgeschlossen „wird."

Dieser Vorschlag wurde jedoch bestritten, weil er eine Frage nur so gelegentlich zur Entscheidung bringe, welche zwar von der größten Wichtigkeit sei, beim Kommissions- und Speditionsgeschäfte aber keine Entscheidung gefunden habe, die Frage nämlich, ob ein bei Ausführung des Geschäfts entstandener Schade aus der Person des formellen Kontrahenten, also hier des Spediteurs, des Absenders, oder aus der des materiell Berechtigten zu beurtheilen sei.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter c mit allen Stimmen zum Beschlusse erhoben, der Antrag unter d aber mit 10 gegen 6 Stimmen abgelehnt, somit der Satz, daß der Frachtführer nicht für den Zufall, sondern blos für die Prästation der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers hafte, insoferne es sich um eine Verzögerung des Transports handelt, sowohl für die Fälle, in welchen eine Konventionalstrafe bedungen, als für die, in welchen dies nicht der Fall ist, angenommen, der Antrag unter b aber mit der Modifikation unter e mit 11 gegen 5 Stimmen verworfen und anerkannt, daß hiermit zugleich die übrigen Anträge abgelehnt seien.

Zum

### Art. 312

wurde der Antrag auf Streichung gestellt und hierfür angeführt: die Motive zum Entwurfe hätten sich auf die betreffenden Bestimmungen des preuß. Landrechts bezogen, welche zu hart für den Frachtführer seien, als daß man nicht auf eine Abänderung derselben Bedacht nehmen sollte. Aber eben so hart, als der Inhalt des allgem. preuß. Landrechts für den Frachtführer sei, sei die Bestimmung des Entwurfes für den Destinatär. Derselbe werde dadurch vielleicht gezwungen, sich einer Sache zu entäußern, die er nie zu veräußern gedacht habe, auf deren Besitz er einen besonderen Werth lege, und zwar blos deshalb, weil er dem Frachtführer eine Beschädigung der Sache nicht ohne Schadensersatz nachsehen wolle. Wenn man dem Frachtführer den im Artikel enthaltenen Vortheil (der zu einem wahren modus acquirendi mißbraucht werden könne) einräume, so thue man dies auf Kosten des Destinatärs, von welchem gar nicht abzusehen

sei, warum gerade er den Schaden tragen solle. Man könne nicht einwenden, daß die Bestimmung des Artikels ohnehin schon häufig im Gebrauche sei, und daß dadurch die schwierigen Beweisführungen über den Minderwerth der Waare sowohl im Interesse des Empfängers als des Frachtführers abgeschnitten würden, denn wo die Bestimmungen des Artikels zur Anwendung gekommen seien, werde dies kaum anders als in Folge vergleichsweiser Verständigung geschehen sein. Eventuell müsse die Bestimmung des Artikels unter entsprechender Berücksichtigung der einzelnen einschlagenden Verhältnisse modifizirt werden, weshalb für den Fall, daß der Antrag auf Streichung nicht genehmigt werden sollte, nachfolgende Fassung des Artikels in Vorschlag gebracht werde:

a) „Sind Kaufmannswaaren beschädiget, ohne daß dem Frachtführer „eine grobe Verschuldung zur Last fällt, so kann Letzterer von dem „Anspruche auf Schadensersatz sich dadurch befreien, daß er den beschädigten Theil der Waare gegen den Marktpreis im unbeschädigten „Zustande am Ablieferungsorte zur Zeit der ersten Anforderung „auf Schadensersatz übernimmt. Hierzu muß er sich aber sofort „bei der ersten Forderung auf Schadensersatz bereit erklären und „binnen weiteren 8 Tagen den Kaufpreis unter Abrechnung der auf „die zu übernehmenden Waaren fallenden Fracht berichtigen."

Nachdem zur Beseitigung der hervorgehobenen Bedenken vorgeschlagen worden war, statt „Gut" „Waare" zu setzen, und in der Fassung des Artikels auszudrücken, daß nicht eine absolute Unverkäuflichkeit und Unbrauchbarkeit in Frage stehe, sondern nur eine relative, da der Detaillist vielleicht recht gut verwenden könne, was für den Grossisten unbrauchbar sei, wurde für den Fall, daß der Artikel nicht gänzlich gestrichen würde, die Streichung des ersten Satzes beantragt, damit dem Frachtführer die erwähnte Befugniß ganz allgemein und in allen Fällen der Beschädigung der Waaren eingeräumt werde. Der erste Satz werde nämlich zu vielen Prozessen darüber Veranlassung geben, ob die Waare noch verkäuflich und brauchbar sei oder nicht, da ohnehin eine Sache fast nie ganz werthlos und unbrauchbar, sondern zu irgend etwas noch brauchbar sein werde. Gerade dann aber, wenn eine Sache als unbrauchbar und unverkäuflich bezeichnet, und der Frachtführer deren ganzen Werth zu bezahlen angehalten werden solle, müsse man demselben, wenn überhaupt, den Vortheil der Bestimmung des Artikels einräumen, damit er die Möglichkeit habe, durch umsichtige Bemühungen die Waare doch noch um irgend einen Preis zu verkaufen, und dadurch seinen Verlust zu mindern.

Zur Erläuterung des Entwurfes und für dessen Aufrechthaltung wurde jedoch hervorgehoben, der Artikel wolle nicht mehr sagen, als daß im Falle minder erheblicher Beschädigungen der Frachtführer einen billigen Ausweg haben solle, um den großen und unverhältnißmäßigen Schadens-Ersatzansprüchen des Empfängers zu entgehen. Gerade bei geringfügigen Beschädigungen sei die Einräumung eines solchen Ausweges unerläßlich. Wenn der Empfänger sage, daß er die Waare wegen der stattgehabten, an sich vielleicht unbedeutenden Beschädigung mit Rücksicht auf seine Art des Geschäftsbetriebes nicht mehr brauchen könne, der Frachtführer aber der Meinung sei, die Waare habe noch einen guten Preis, während weder das eine noch das andere leicht zu erweisen wäre, so werde die Bestimmung des Artikels wohl am Platze sein. Wenn hienach einerseits der Artikel überhaupt sich empfehle, so sei andererseits auch der erste Satz nicht entbehrlich, durch dessen Streichung erhalte der Artikel vielmehr eine Ausdehnung, wodurch dem Frachtführer eine Spekulation mit der Waare des Kaufmanns möglich gemacht würde. Dem Einwande, daß aus der Fassung des Artikels nicht ersichtlich sei, ob er nur für minder erhebliche Beschädigungen gelten solle oder nicht, und daß gerade in den Fällen unbedeutender Beschädigungen die Bestimmung des Artikels gefährlich für den Empfänger werden könne, soferne die Waare seit dem Ankaufe um mehr gestiegen sei, als die zu entrichtende Entschädigungssumme ausmache, wurde entgegnet, das erste Bedenken könne durch eine deutlichere Redaktion erledigt werden, das zweite sei nicht zu fürchten, denn es sei subintelligirt, daß der Frachtführer den Preis zahlen müsse, den die Waare zur Zeit und am Orte der Ablieferung habe, so daß eine Spekulation des Frachtführers mit der Waare des Empfängers undenkbar sei.

Um dem Bedenken zu begegnen, daß der eigentliche Zweck des Artikels aus der Fassung desselben nicht ersichtlich sei, wurde von einem Herrn Abgeordneten beantragt, nach „Werth des Gutes" fortzufahren:

b) „zu dem zur Zeit der Ablieferung am Bestimmungsorte bestehenden „Marktpreise gegen Uebernahme des Gutes ersetzen will."

Gegen diesen Antrag wurde jedoch bemerkt, wenn nicht mehr als der marktgängige Preis zur Zeit der Ablieferung bezahlt werde, so könne der Destinatär durch den eben amendirten Artikel immer noch in große Gefahr gesetzt werden, wenn der Preis der Waaren seit dem Ankaufe zwar gesunken, aber in der Folge wieder eine Steigerung desselben zu erwarten sei. Der Destinatär müsse also mindestens den Ankaufspreis

der Waare erhalten. Von anderer Seite wurde hervorgehoben, bei der vorgeschlagenen Fassung sei für den Destinatär deshalb noch immerhin große Gefahr vorhanden, weil demselben bei guter Aussicht auf Erhöhung des Preises der Waare die Möglichkeit der Spekulation genommen und im Gegentheile dem Frachtführer eingeräumt werde.

Ein anderer Herr Abgeordneter aber glaubte nur dann die Bestimmungen des Artikels annehmen zu können, wenn durch die Bezahlung des Werthes der Waaren nicht auch zugleich die Pflicht des Frachtführers zu anderweitigem Schadensersatze cessire, und wenn derselbe auf solche Waaren beschränkt werde, welche zu jeder Zeit am Bestimmungsorte um einen marktgängigen Preis zu haben seien. Das Erstere sei nothwendig, es könne nicht mehr geschehen, als daß die Bezahlung des Werthes der Waare an die Stelle der Position der Schadensersatzberechnungen trete, welche in dem Minderwerthe der beschädigten Waare bestehe. Es sei eine unstatthafte Begünstigung des Frachtführers, wenn man ihn gegen Entrichtung des vollen Werthes der Waare vom Ersatze alles desjenigen Schadens befreien würde, den er außerdem noch verursacht habe, z. B. weil der Destinatär jetzt seinerseits übernommene Verbindlichkeiten nicht erfüllen könne und Konventionalstrafen entrichten müsse. Ferner sei die zweite Beschränkung unerläßlich, weil sonst der Destinatär in zu großen Schaden kommen könne, wenn er die Waare zum Betriebe seines Geschäfts, seiner Fabrik, oder zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten bedürfe. Mit Rücksicht hierauf wurde in Vorschlag gebracht, dem Artikel folgende Zusätze zu geben:

c) „Die Ansprüche wegen des aus der nicht gehörig geschehenen Ab„lieferung entstandenen mittelbaren Schadens werden durch diese Be„stimmungen nicht ausgeschlossen."

d) „Dieses Recht des Frachtführers fällt weg, wenn der Empfänger „beweist, daß er die beschädigte Waare durch eine andere unbeschädigte „zu ersetzen außer Stande sei."

Bei Besprechung dieser zuletzt erwähnten Anträge ergab sich, abgesehen von anderen Gründen für und wider, noch eine Differenz darüber, ob der Fuhrmann überhaupt zu irgend einem weiteren Schadensersatze für verbunden erachtet werden könne, als zur Bezahlung des vollen Werthes.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter a durch die entscheidende Stimme des Herrn Präsidenten angenommen, mit 14 gegen 2 Stimmen aber die Streichung des Artikels beschlossen.

Die Berathung des

Art. 313

wurde bis zur nächsten Sitzung vertagt, da mehrere Anträge zu demselben eingebracht wurden, deren vorherige Lithographirung und Vertheilung an die Herren Abgeordneten für angemessen befunden wurde.

Bei Diskussion des Art. 314

wurde in Gemäßheit früherer Beschlüsse anerkannt, daß es statt „der Vorsitzende des Handelsgerichts, der Richter des Orts" heißen müsse „das Handelsgericht, das Gericht des Orts", ferner wurde die Streichung der Worte: „einem oder drei" vor „Sachverständige" verfügt, da dem Gerichte zu überlassen sei, wie viele Sachverständige es für nothwendig halte, und da es von selbst für gut finden werde, die Sachverständigen in ungerader Zahl zu ernennen, sodann wurde die Streichung des Wortes „schriftliches" vor „Ansuchen" in Absatz 2 und 3 beschlossen (vgl. Art. 264 Abs. 4, Art. 234 Abs. 2) und auf Antrag eines Herrn Abgeordneten der Beschluß gefaßt, statt des Satzes: „so wird der Zustand — festgestellt" zu setzen: „so kann — festgestellt werden", da der betreffende Satz des Entwurfes zu bestimmt gefaßt sei, und es der Erwägung der Betheiligten anheimgegeben werden müsse, ob sie zu ihrer Sicherstellung von der im Artikel enthaltenen Bestimmung Gebrauch machen wollten oder nicht. Endlich wurde der Redaktionskommission anheimgegeben, ob nicht im ersten Absatze des Artikels neben „Streit über die Annahme" zu setzen sei „oder über den Zustand des Frachtguts", da durch die jetzige Fassung des Artikels der Fall, den er ohne Zweifel auch treffen wolle, nicht getroffen zu werden scheine, daß der Destinatär die Waare zwar annehme, aber wegen nicht gehöriger Lieferung einen Abzug machen wolle.

Sodann sprach ein Mitglied die Ansicht aus, man müsse in den im Artikel unterstellten Fällen den Frachtführer nicht alsbald und ohne Noth an das Gericht verweisen und dadurch meistens nutzlose Kosten und Weiterungen hervorrufen. Gewiß nicht selten werde sich an Ort und Stelle irgend eine öffentliche Niederlage oder ein zuverläßiger Mann, namentlich ein ansäßiger Spediteur, welcher letztere sich — zumal, wenn er ohnehin schon mit dem Absender oder Frachtführer, (der betreffenden Eisenbahn- oder Dampfschifffahrts-Verwaltung), in Geschäftsbeziehungen stehen sollte — zur einstweiligen Aufbewahrung des Guts bereit zeige und in seinem Interesse die ordnungsmäßige Ablieferung überwache, resp. für die Feststellung eines etwaigen, nicht als regelmäßig zu unterstellenden, äußerlich erkennbaren schadhaften Zustands sorge, auch die erforderliche Anzeige an den Absender mache.

Es wurde deshalb folgende Fassung für den Art. 314 in Vorschlag gebracht:

„Wenn der bezeichnete Empfänger des Guts nicht auszumitteln „ist, oder die Annahme verweigert, oder Streit über die Annahme „entsteht, so hat der Frachtführer das Gut in einem öffentlichen „Lagerhause oder bei einem ansäßigen Spediteur niederzulegen, und „nöthigenfalls die desfalls erforderliche Anordnung des Gerichts zu „veranlassen.

„Befindet sich das Gut in einem äußerlich erkennbaren mangel„haften Zustande, so kann der letztere durch Sachverständige festgestellt „werden, welche das Handelsgericht oder der sonst zuständige Richter „zu ernennen hat.

„Auch kann das Gut oder ein entsprechender Theil desselben zum „Zwecke der Bezahlung der Fracht und der übrigen Forderungen „des Frachtführers durch das Gericht öffentlich verkauft werden."

Man fand es jedoch bedenklich, dem Frachtführer soviel freie Hand zu lassen, als in dem Antrage geschehe, und andererseits, was doch wohl die nothwendige Folge sein müßte, demselben eine Haftung aufzulegen, wenn er in der Wahl dessen, bei dem er die Waare niederlege, einen Fehlgriff machen würde.

Zu Gunsten dieses Antrags, welcher davon ausging, daß die Niederlegung der Waare an einem sichern Orte dem Frachtführer zur Pflicht gemacht werden müsse, wurde noch angeführt, die Wirkung einer solchen Vorschrift werde ganz besonders ersprießlich sein bezüglich der Eisenbahnen, welche auch in den von dem Artikel unterstellten Fällen ihre Haftbarkeit in ihren Statuten sehr beschränkt hätten; es wurde jedoch darauf verwiesen, daß ohne ausdrückliche gesetzliche Bestimmung die entgegenstehenden Statuten kaum für beseitiget gehalten werden würden.

Nachdem noch von mehreren Seiten bemerkt worden war, daß die Untersuchung und Feststellung des Zustandes der Waare durch Sachverständige sich in der Regel nur auf den äußerlich erkennbaren Zustand zu erstrecken haben werde, und daß der Frachtführer das Recht, einen Theil der Waare zu seiner Befriedigung zu verkaufen, nur dann in Anspruch nehmen könne, wenn kein Bedenken über das Recht der Forderung der Fracht bestehe, also die Waare unbeschädigt sei 2c., daß also allerdings in den Fällen eines Streites von der betreffenden Bestimmung selten werde Gebrauch gemacht werden können, wurde zur Abstimmung geschritten und obiger Vorschlag mit 12 gegen 4 Stimmen abgelehnt, sohin vorbehaltlich der bereits bemerkten Modifikationen der Artikel nach der Fassung des Entwurfes angenommen.

# LXXXIX. Sitzung.

Nürnberg, den 18. Juni 1857.

An der heutigen Sitzung, an welcher der Herr Appellationsgerichts-Rath Dr. Tauchnitz wieder Antheil nahm, war der Abgeordnete der freien Hansestadt Hamburg, Herr de Chapeaurouge, Theil zu nehmen verhindert, da er nach Hause abzureisen sich genöthiget gesehen hatte.

Beim Beginne der Sitzung trug der zweite Präsident Herr Dr. Ritter von Raule, welcher dieselbe leitete, Folgendes vor:

Die Conferenz sei in ihren Berathungen über ein deutsches Handels-Gesetzbuch dermalen soweit vorgeschritten, daß sie in wenigen Wochen der Beendigung der Berathungen über das 3. Buch des Entwurfes entgegensehen könne. Wer ihren Verhandlungen von Beginn derselben beigewohnt oder auch nur die Protokolle hierüber mit Aufmerksamkeit gelesen habe, müsse anerkennen, daß sie ihre Aufgabe mit seltenem Eifer, ja mit aufopfernder Hingebung zu lösen bemüht gewesen sei. Die Kommission habe mit einer kleinen Unterbrechung zu Ostern, welche wegen der Jahreszeit und Kürze eine eigentliche Erholung nicht habe gewähren können, vom 15. Januar an ihrer Aufgabe alle ihre Kraft gewidmet, seit 5 Monaten wöchentlich 5 anstrengende Sitzungen gehalten und überdies die wenigen noch übrigen Stunden, welche den Mitgliedern derselben zu einiger Erholung hätten dienen können, dem Studium des denselben großen Theils erst während der Berathungen zugekommenen Entwurfes widmen müssen. Daß einer solchen Anstrengung, solle die Kraft der Kommission nicht erlahmen, nun eine Erholung folgen, und daß man hiezu die Sommer-Monate benützen müsse, liege am Tage. Die Mehrzahl von den Conferenz-Mitgliedern fühle sich jetzt schon erschöpft, theilweise seien auch schon Erkrankungen eingetreten. Wenn einige jüngere Mitglieder sich minder ermüdet fühlen sollten, so würden sie, davon sei der Herr Redner überzeugt, dies ihren minder begünstigten Kollegen nicht entgelten lassen. Nach Beendigung des 3. Buches sei die nächste Aufgabe der Conferenz: die Revision des von der Redaktionskommission vorzulegenden Fassungsentwurfes über die berathenen 3 Bücher. Allein diese Arbeit sofort vorzunehmen, könne durchaus nicht angerathen werden. Einen dahin abzielenden Beschluß müßte er im hohen Grade beklagen. Diese im Zustande der Ermüdung vorgenommene Revision könnte nach seiner Ueberzeugung nur sehr ungenügend und keinen der Herren Conferenzmitglieder zufriedenstellend ausfallen. Es

seien, wie denselben bekannt, manche Beschlüsse in Bezug auf ihre Konkordanz unter sich einer eindringlichen Erwägung zu unterziehen, der Redaktions-Kommission anheimgegebene Vorschläge zu prüfen, Text und Stellung der Artikel zu erwägen. Dies erfordere eine Uebersicht des Ganzen, eine ruhige Ueberlegung, in welcher man nicht gedrängt sei. Mehrere der Herren Mitglieder seien den Berathungen der Conferenz erst später beigetreten; diese, die sich lediglich aus den Protokollen informiren müßten und des Vortheiles der Erinnerung an die mündliche Debatte entbehrten, würden nur mit größter Anstrengung einem raschen Gange der Revision folgen können.

Der Herr Antragsteller schlage daher vor, zu beschließen:

1) Es habe mit dem Schluße der Berathungen über das dritte Buch eine Vertagung bis Hälfte September d. Js. einzutreten.
2) Die Redaktionskommission sei zu ersuchen, den Fassungsentwurf über die 3 ersten Bücher — falls derselbe nicht inzwischen ohnehin vollendet sein sollte — sofort zu vollenden, denselben im Konzepte drucken und in je 5 Exemplaren den Mitgliedern längstens 14 Tage nach dem Schlusse der Conferenzen zusenden zu lassen;
3) bei dem Wiederzusammentritte der Conferenz sei sofort die Lesung und Revision des Entwurfes der Fassungskommission vorzunehmen, und dieselbe in ununterbrochener ausschließlicher Berathung zu vollenden (sohin der festgestellte Entwurf dem hohen Bundestage mit dem Vorbehalte definitiver Feststellung bei etwa einlangenden Bemerkungen vorzulegen.)

Nach Beendigung dieser Arbeit werde der hohen Versammlung vorbehalten sein, über die Art und Weise der Berathung der übrigen Bücher des Entwurfes und über die Lösung der vom hohen Bundestage der Versammlung anderweitig gestellten Aufgabe Beschluß zu fassen.

Hierauf erklärte der Herr Referent, Geheimer Oberjustizrath Dr. Bischoff Folgendes: Bevor er sich über die vorliegende Frage selbst äußere, habe er einen anderen Umstand zu erwähnen. So wie in einem Theile der deutschen Presse vor dem Beginn der Conferenzberathungen wahrheitswidrig die Meinung verbreitet worden sei, daß Preußen das Zustandekommen derselben hindere, so seien gegenwärtig in gleicher Art in öffentlichen Blättern Andeutungen enthalten, daß Preußen sich von der gemeinsamen Sache lossagen und den Entwurf vorweg und für sich publiziren wolle. Diese Andeutungen seien in allen Beziehungen ebenso grundlos als verwerflich. Zur Vermeidung jedes Mißverständnisses habe er dies hiermit ausdrücklich erklären wollen.

Was nun die von dem Herrn Präsidenten gemachten Vorschläge betreffe, so stimme er mit denselben in mehreren Punkten überein, in manchen Punkten sei er anderer Meinung, auch sei vielleicht jetzt der Zeitpunkt gekommen, um über die weitere Behandlung der Sache im Allgemeinen Beschluß zu fassen.

I. Soviel zunächst die Vertagung angehe, so hätte er zwar gewünscht, daß noch vor derselben eine Feststellung der ersten drei Bücher erfolgt wäre, er sehe aber ein, daß dies nicht möglich sei, und habe deshalb gleichfalls die Ansicht, daß nach dem Schlusse der Berathung des dritten Buches eine Vertagung bis zur Hälfte des September eintreten müsse, damit die Versammlung alsdann mit neuen Kräften an ihre große Aufgabe gehen könne.

II. Anlangend den Entwurf der Redaktionskommission, so werde derselbe voraussichtlich mit dem Schlusse der Berathung über das dritte Buch oder doch sehr bald nach demselben in den Händen der verehrlichen Mitglieder sich befinden. Dabei dränge sich nun die ernste Frage auf, was mit demselben geschehen solle. Nach seiner Ansicht sei es angemessen, daß die Versammlung der Redaktionskommission gestatte, ihren Entwurf zu veröffentlichen und den Regierungen so viele Exemplare davon zuzustellen, als diese nöthig hätten, um die entsprechenden Organe zu vernehmen und ihre etwaigen Bemerkungen zu demselben abzugeben. Man werde hiegegen zwar einwenden, der Entwurf der Redaktionskommission sei von der Versammlung noch nicht genehmiget, es seien Beschlüsse gefaßt worden, von denen man schon anerkannt habe, daß sie einer Modifikation bedürften, so daß es bedenklich erscheine, mit einem auf solchen Beschlüssen beruhenden Entwurfe an die Oeffentlichkeit zu treten. Diese Gründe würden sich aber bei näherer Erwägung leicht erledigen. Der Entwurf solle ja nicht als ein Entwurf der Versammlung publizirt werden, für den dieselbe die Verantwortlichkeit zu übernehmen hätte, derselbe solle vielmehr, — und dies würde in einem Vorworte zu sagen sein — als eine Arbeit der Redaktions-Kommission bezeichnet werden, die noch der Genehmigung der Versammlung bedürfe. Sodann seien aber auch der Punkte, welche einer Aenderung bedürften, sehr wenige; nur zwei seien von größerer Bedeutung, die Frage nämlich, ob in das erste Buch Bestimmungen über die ehelichen Güterrechte aufzunehmen seien, und die Frage über die Organisation der stillen Handels-Gesellschaften. Diese beiden Punkte aber könnten vielleicht noch vor der Vertagung eine Erledigung finden.

Die Gründe für eine Publikation des Entwurfes seien aber auch abgesehen hievon bei Weitem überwiegend. Einmal sei es eine Ehrensache

für die Versammlung, nach sechsmonatlicher Thätigkeit mit den gewonnenen Resultaten an die Oeffentlichkeit zu treten. Wenn man auch allerdings ganz absehen müsse von den schmähenden Artikeln, die hin und wider gegen die Versammlung wegen der bisherigen Geheimhaltung ihrer Berathungen verbreitet worden seien, so habe doch die wohlberechtigte öffentliche Meinung ein Recht, zu wissen, was aus der der Conferenz gesetzten Aufgabe werden solle. Der Herr Redner habe hier den deutschen Handelsstand im Auge, dessen Meinung man hören müsse. Hiernächst müsse man aber auch die Regierungen jetzt in die Lage setzen, daß sie ihre Organe über die Resultate der bisherigen Berathungen hören könnten. Würde in dieser Weise verfahren, würde mit der zweiten Lesung erst begonnen, wenn hiefür das nöthige Material angesammelt sei, so könne die zweite Lesung zugleich die letzte Lesung sein. Anderenfalls werde ein großer Zeitverlust die Folge sein. Es werde im letztern Falle bei Wiederbeginn der Conferenzen zunächst mit Feststellung der Redaktion der ersten drei Bücher verfahren werden; eine solche Feststellung würde sechs bis acht Wochen erfordern, dann müsse der Entwurf veröffentlicht werden, und wenn sich hienach die öffentliche Meinung ausgesprochen und die Regierungen ihre Bemerkungen abgegeben hätten, würde ohne Zweifel eine dritte Lesung nothwendig werden, welche einen gleichen Zeitaufwand erfordern könnte. Er schlage demgemäß vor, daß die Redaktionskommission ermächtiget werde, ihren Entwurf als solchen den einzelnen Bevollmächtigten in der nöthigen Anzahl von Exemplaren mitzutheilen, und durch den Buchhandel zu veröffentlichen.

III. Hiernächst komme die Frage der Veröffentlichung der Protokolle in Betracht. Man habe früher beschlossen, vorerst die Protokolle nicht zu veröffentlichen, weil sie ohne sofortige Publikation des auszuarbeitenden Entwurfes ein für das Publikum nicht verständliches Material bringen würden. Da man aber wegen eines längeren Geheimhaltens gegründete Vorwürfe befürchten müsse, scheine nunmehr die Publikation sowohl des Entwurfes als der Protokolle geboten zu sein. Er glaube deshalb, daß jetzt eine offizielle Ausgabe der Protokolle zu veranstalten sei und daß es der übereinstimmenden Meinung der Conferenz entsprechen würde, wenn das Autorenrecht dem Protokollführer, Herrn Assessor Lutz, übertragen und diesem überlassen würde, sich mit einem Buchhändler in geeigneter Weise zu vereinigen. Bei dem Verlagsvertrage dürften dabei nur zwei Punkte zu beachten sein: daß nämlich jedem Staate das Recht vorbehalten würde, zu seinen öffentlichen Zwecken eine amtliche Ausgabe zu veranstalten, und daß der Conferenz zu ihrem Gebrauche fünfzig bis einhundert Frei-Exemplare zur Verfügung gestellt würden.

IV. Was sodann die Behandlung des Seerechts angehe, so seien einige Stimmen dafür laut geworden, dasselbe aus dem Handelsgesetzbuche wegzulassen. Indessen gehöre auch das Seerecht zu der der Conferenz gestellten Aufgabe und sei selbst für den Binnenhandel von großer Bedeutung. So beständen z. B. Versicherungsgesellschaften im Binnenlande, welche auch Rückversicherungen auf Seeversicherungen annähmen; ferner würden bei der Schnelligkeit der Kommunikationsmittel schon jetzt Befrachtungen von Schiffen vom Binnenlande aus betrieben. Er glaube demnach, daß das Seerecht einen Theil des künftigen Handelsgesetzbuchs werde bilden müssen. Eine andere Meinung scheine dahin zu gehen, daß das Seerecht erst nach der Feststellung des 5ten und 6ten Buches vorgenommen würde. Auch dieser Ansicht könne er nicht beitreten. Sie widerstrebe dem Systeme des Entwurfes und erscheine nicht zweckmäßig, weil das 5te und 6te Buch oft auf das vierte Buch verweise. Hiernach komme es hauptsächlich nur noch auf die Beantwortung der beiden andern Fragen an: ob die ganze Conferenz oder nur eine Kommission derselben, etwa die Herren Abgeordneten der Seestaaten, an der Berathung des Seerechts Theil zu nehmen hätten, und ob das Seerecht an einem anderen Orte, in einer Seestadt berathen werden solle. In erster Beziehung komme in Betracht, daß, wie bereits erwähnt, ein universelles Interesse am Seerechte bestehe, daß zu der der ganzen Versammlung gesetzten Aufgabe auch dessen Feststellung gehöre, und daß es für das Werk besser sei, wenn es mit der Autorität der ganzen Versammlung bekleidet würde: es erscheine demzufolge angemessen, daß die Abgeordneten aller Staaten auch an den Berathungen des Seerechts Theil nähmen, soferne dieses überhaupt der Intention ihrer betreffenden Regierungen entspreche. In Betreff der andern Frage, ob das Seerecht an einem andern Orte, in einer Seestadt in Berathung zu nehmen sei, müsse anerkannt werden, daß dies allerdings als angemessener und für die Sache förderlich erscheine. In dieser Beziehung sei zu bemerken, daß vor dem Zusammentritte der Conferenz Hamburg beim Bundestage eine Einladung habe ergehen lassen und dieselbe nach äußerem Vernehmen später wiederholt sei; sodann liege eine Einladung von Bremen bei der Conferenz selbst vor. In beiden Städten werde die Versammlung gut aufgenommen sein und beide Städte böten Garantien für ein sicheres, günstiges Resultat; es werde lediglich die Wahl der Versammlung zu entscheiden haben.

Bezüglich der Zeit der Berathung des Seerechts sei er der Meinung, daß es am besten wäre, mit derselben alsbald bei dem Wiederzusammentritte der Versammlung zu beginnen. Bis nach deren Erledigung hätten

alsdann sowohl die Regierungen als das Publikum hinreichende Zeit, sich über die Berathungen der drei ersten Bücher zu äußern.

V. Wenn weiterhin Zweifel darüber laut geworden seien, ob es angemessen erscheine, auch das fünfte und sechste Buch in den Bereich der Berathungen zu ziehen, so könne mit Grund Niemand bezweifeln, daß auch diese Bücher als wesentliche Bestandtheile des Handelsgesetzbuches anzusehen seien. Das materielle Recht allein werde wenig nützen, wenn man der Bestimmungen der beiden letzten Bücher entbehre, durch welche die Ausführung der ersteren gesichert werde. Es sei bisher überall bei der Berathung der ersten drei Bücher vorausgesetzt, daß erfahrene Kaufleute, wenigstens an größeren Handelsplätzen als Richter bei dem Vollzuge des materiellen Rechtes mitwirken würden. Allein auch das Konkursrecht sei nicht entbehrlich; in den einzelnen deutschen Staaten müsse mit gleichem Maße in den Konkursen gemessen werden, sonst kämen die materiellen Rechtssätze der einzelnen Bücher nur unvollkommen zum Vollzuge. Man habe zwar gesagt, das fünfte und sechste Buch sei lediglich prozessualischer Bedeutung und sein Inhalt müsse sich deshalb eng an die bestehenden Prozeßgesetzgebungen anschließen, diese seien aber zu verschieden, als daß eine gemeinsame Gesetzgebung möglich wäre. Aber dieselben Bedenken müßten, wenn überhaupt, auch beim materiellen Rechte Geltung haben. Ueberdies sei der Entwurf mit Rücksicht darauf ausgearbeitet, daß in Preußen selbst drei verschiedene Systeme des Prozeßrechtes beständen, nämlich die allgem. preuß. Gerichtsordnung, der rheinische Prozeß und der gemeine deutsche Prozeß.

Wenn man ferner eingewendet habe, auch die materiellen Civilgesetzgebungen der einzelnen Länder, namentlich über die Rechte der Ehefrauen seien zu verschieden, als daß man die Konkurse nach gleichen Grundsätzen durchführen könnte, so dürfe man nicht außer Acht lassen, daß eine solche Verschiedenheit auch in Preußen bestehe, und daß bei Ausarbeitung des Konkursrechtes auch hierauf die nöthige Rücksicht genommen worden sei. Im Uebrigen sei im Interesse der Gleichheit der Prioritätsgesetze im kaufmännischen Verkehr wünschenswerth, daß die materiellen Rechtssätze selbst in dieser Beziehung dieselben seien.

Es sei in Anregung gekommen, daß man sich bei Berathung der beiden letzten Bücher nur auf Feststellung einiger leitender Grundsätze beschränken solle. Das sei aber ungenügend und bedenklich. Mit allgemeinen Sätzen könne man selten dasjenige erreichen, was man erreichen wolle. Wenn man blos solche leitende Grundsätze in das Handelsgesetzbuch

aufnehmen würde, so müsse jeder Staat wieder die Einzelbestimmungen ausarbeiten, dadurch werde die Gesetzgebung allenthalben eine verschiedene werden, und namentlich für kleinere Staaten werde es schwierig sein, gesonderte Konkursordnungen auszuarbeiten. Nach allem diesem dürfte sich die Conferenz nach Berathung der Bestimmungen des Seerechts und der Feststellung der drei ersten Bücher der Berathung des 5ten und 6ten Buches zu unterziehen haben.

VI. Schließlich wolle sich Redner noch einige Worte über die weiteren, der Conferenz gestellten Aufgaben erlauben, welche die allg. deutsche Wechsel-Ordnung und das Gesetz über den Vollzug rechtskräftiger Erkenntnisse beträfen. Diese Aufgaben dürften in der Art zu erledigen sein, daß die Aufgabe, ein Handelsgesetzbuch zu entwerfen, nicht beeinträchtiget werde. Für deren Erledigung werde dann Zeit übrig bleiben, wenn die letzten Bücher des Handelsgesetzbuches den Regierungen und der Oeffentlichkeit übergeben seien und vor dem Beginne der endlichen Feststellung derselben, den Regierungen und dem Publikum Gelegenheit gegeben werden müsse, sich auch über diese zu äußern, um danach die zweite Lesung vorzunehmen. Diese Zwischenzeit werde genügen, um die erwähnten beiden Aufgaben zu erledigen.

Die Debatte und Beschlußfassung über die Vorschläge des Herrn Präsidenten und des Herrn Referenten wurde hierauf bis zum künftigen Montag vertagt.

Sodann wurde mit der Berathung des Entwurfes fortgefahren und wurden zu

Art. 313

folgende Anträge eingebracht:

Der Herr Referent machte den Vorschlag, dem zweiten Absatze des Entwurfes folgende Fassung zu geben:

a) „Die Entschädigungsansprüche können auch unmittelbar gegen den „Zwischenfrachtführer geltend gemacht werden, soweit dessen Verbind-„lichkeit reicht.

„Dieselben können gegen den abliefernden Zwischenfrachtführer, „selbst wenn derselbe nicht persönlich verantwortlich ist, auf Höhe „der Fracht und Kosten geltend gemacht werden.“

Zu diesem Vorschlage brachte ein anderer Herr Abgeordneter den Antrag ein, den ersten Satz des so eben vom Herrn Referenten selbst amendirten zweiten Absatzes des Art. 313 wie folgt zu fassen:

b) „Der Empfänger kann sich auch an den Zwischenfrachtführer, welcher „auf Grund des ursprünglichen Frachtbriefes das Frachtgut übergibt „(abliefert), wegen seiner Entschädigungsansprüche halten,“

und aus dem zweiten Absatze des Antrages unter a die Worte: „auf Höhe der Fracht und Kosten" zu streichen.

Ein anderer Herr Abgeordneter proponirte den ersten Absatz des Art. 313 wie folgt zu fassen:

c) „Der Frachtführer haftet für die Ausführung des von ihm über„nommenen Transportes, gleichviel ob er ihn selbst, oder ob er ihn „durch seine Leute oder andere Personen ausführt."

Ferner proponirte derselbe Herr Abgeordnete, zwischen den ersten und zweiten Absatz des Art. 313 folgende Bestimmungen einzuschalten:

d) 1. „Der im Frachtbriefe bezeichnete Empfänger ist befugt, die Rechte gegen „den Frachtführer nach Maßgabe des Frachtbriefes geltend zu machen."

„Zu dem Ende steht ihm ein selbstständiges Klagerecht zu, mag er „dasselbe im eigenen Interesse oder im Interesse eines dritten Be„rechtigten ausüben."

2) „Durch Annahme der Waare und des Frachtbriefes wird der in „letzterem bezeichnete Empfänger verpflichtet, dem Frachtführer nach „Maßgabe des Frachtbriefes Zahlung zu leisten."

Endlich wurde noch von einem Mitgliede in Vorschlag gebracht, statt des Absatzes 2 des Art. 313 nachfolgende Bestimmungen anzunehmen:

e) 1. „Hat der Zwischenfrachtführer die Waare nebst Frachtbrief ohne „Einwand angenommen, so hat er dadurch eine selbstständige Ver„bindlichkeit übernommen, die Waare dem Frachtbriefe gemäß an den „Empfänger abzuliefern."

2) „Durch Abgabe des Frachtbriefs von Seiten des Frachtführers „beziehentlich Zwischenfrachtführers an den Empfänger erlangt letzterer „jedenfalls (d. h. wenn er es nicht schon aus anderen Gründen hat,) „ein selbstständiges Recht, dieselben auf Erfüllung ihrer Verbind„lichkeiten aus dem Frachtvertrage in Anspruch zu nehmen."

Zuerst wurde die Diskussion über den ersten Absatz des Art. 313 eröffnet, und mit ihm über den Antrag unter c. Zur Rechtfertigung des letzteren wurde hervorgehoben, bei Berathung des Titels über die Spedition habe man nur den gewöhnlichen Spediteur in's Auge gefaßt, wie er in der Regel in Deutschland vorkomme; in dem gegenwärtigen Titel handle es sich aber im Gegensatze hievon um den Frachtunternehmer. Dieser habe nun, möge er ein kleiner Unternehmer sein, der den Transport persönlich ausführe, oder ein großer, der umfangreiche Anstalten zum Zwecke des Waarentransportes unterhalte, die Pflicht, die Waare von einem Ort zum andern zu schaffen; wie er dies ausführe, das sei seine Sache; es sei demgemäß ganz gleich, ob er den Transport selbst, durch seine eigenen

Leute oder Anstalten oder durch andere Unternehmer ausführen lasse. Dies habe der Antrag unter c hervorheben wollen, und dabei ein besonderes Gewicht auf die Worte: „von ihm übernommenen" gelegt. Denn es könne auch vorkommen, daß bei Eingehung eines Frachtvertrages bedungen werde, der Frachtführer solle dafür sorgen, daß die bis zu einem gewissen Orte von ihm geschaffte Waare, die er selbst nur bis zu diesem Orte zu transportiren sich verpflichtet habe, von da weiter geschafft werde. Solche Uebereinkommen seien nichts als Speditionsverträge, welche neben dem Frachtvertrage abgeschlossen würden, Nebenverträge, in denen der Frachtführer den Auftrag erhalte, die Personen zu wählen, welche den Weitertransport besorgen sollten, ohne daß man gerade überall sagen könne, diese Personen seien ihm vorgeschrieben. Für solche Nebenverträge habe der Frachtführer keine Haftung, die weiter ginge, als die für culpa in eligendo. Ob aber in einzelnen Fällen die Existenz eines solchen Nebenvertrages angenommen werden könne, oder nicht, gehöre zur Thatfrage. Der Antrag unter c sei indessen mehr eine Fassungssache, da er dem wesentlichen Inhalte nach mit dem Absatz 1 des Entwurfes übereinstimme.

Von einem Mitgliede wurde hierauf hervorgehoben, es komme oft vor, daß ein Frachtführer einen Transport unternehme, der zum Theile auf einer Strecke beschafft werden müsse, welche der Frachtführer selbst zu befahren pflege, während ein anderer Theil des Transportes auf einer Nebenroute zu bewirken sei. In solchen Fällen wisse der Absender recht wohl, daß der Frachtführer nie von seiner Straße abgehe, oder weiter, als bis zu einem bestimmten Orte fahre, und daß derselbe, um den Transport vollends auszuführen, sich der Hülfe von anderen Fuhrleuten, Landboten 2c. bedienen müsse. Da könne man den Frachtführer für die Ausführung des ganzen Transportes nicht verbindlich erklären, es scheine vielmehr angemessen, in einem Zusatze zum ersten Absatze des Artikels zu verordnen, daß die Haftbarkeit des Frachtführers für die Zwischenfrachtführer cessire, wenn der Natur der Verhältnisse nach anzunehmen sei, daß der Absender davon Kenntniß gehabt habe, daß der Frachtführer zur Ausführung des Transportes sich anderer Frachtführer bedienen müsse.

Es wurde jedoch entgegnet, daß gerade diese Fälle von dem getroffen würden, was oben über die Worte: „von ihm übernommenen" vorgekommen sei, denn bei ihnen gehe die Meinung der Parteien in der Regel gerade dahin, daß der Fuhrmann bis zu einem gewissen Orte den Transport ausführe, und von da an das Frachtgut durch Andere weiter befördern lasse. Die Annahme eines Zusatzes der vor=

geschlagenen Art sei aber um deswillen außerordentlich bedenklich, weil derselbe am Ende auch auf die Eisenbahnen Anwendung finden könnte, welche daraus den Schluß ziehen würden, daß sie von Haftung für das übernommene Gut frei würden, wenn dasselbe von ihnen an andere Eisenbahnverwaltungen zur Weiterbeförderung übergeben sei. Eine solche Auffassung habe aber eine außerordentliche Belästigung des Handels im Gefolge, indem der Aufgeber der Waare gezwungen würde, wegen Beschädigung der transportirten Waaren mit fremden Eisenbahnverwaltungen an ganz entfernten Orten Prozesse zu führen. Die Eisenbahn-Verwaltungen müßten für die ganze Strecke, für welche sie den Transport übernommen, haften, gleichviel ob sie denselben allein ausführten, oder sich der Beihülfe fremder Eisenbahnen durch Verträge versicherten. Es wurde jedoch von anderer Seite hierauf entgegnet, daß in dem nur gedachten Falle die Eisenbahn auf der Strecke, auf welcher sie den Transport selbst ausführe, Frachtführer, in Bezug auf den Weitertransport Spediteur sei. Sodann wurde von einem Herrn Abgeordneten noch der Ausdruck: „Zwischenfracht-Führer“ beanstandet und hervorgehoben, derselbe könne leicht zu Mißverständnissen Veranlassung geben. Mit dem Ausdrucke: „Zwischenspediteur“ habe man Personen bezeichnet, welche in einem direkten Verhältnisse der Berechtigung und Verpflichtung zu dem Absender oder Empfänger der Waare ständen. Der Ausdruck: „Zwischenfrachtführer“ könne nun möglicher Weise in einem ähnlichen Sinne verstanden werden, während dieselben doch in gar keinem Verhältnisse der Berechtigung zum Absender oder Empfänger der Waare ständen, und es ganz gleichgültig sei, durch wen der Unternehmer den Frachtvertrag ausführen lasse. Es werde demgemäß gerathen sein, diesen Ausdruck, wenn möglich, durch einen anderen zu ersetzen.

Bei der Abstimmung wurde mit 16 gegen 1 Stimme beschlossen, für den ersten Absatz des Artikels die unter c vorgeschlagene Fassung anzunehmen.

Hierauf wurde der Antrag unter lit. d und der Antrag unter e Abs. 2 der Diskussion unterstellt.

Zur Rechtfertigung des ersteren wurde vorgebracht: die in dem Antrage unter d enthaltenen Sätze seien zwar ohne Zweifel auch der Absicht des Entwurfes entsprechend, es sei aber auch hinreichender Grund vorhanden, dieselben ausdrücklich in das Gesetz aufzunehmen. Bei Frachtverträgen reichten nämlich die Sätze des gemeinen Rechtes über die Berechtigung Dritter aus einem Vertrage unter anderen Personen nicht aus. Der Absender schließe einen Vertrag mit dem Frachtführer in der Meinung, daß derselbe die Grundlage eines Rechtsverhältnisses des Frachtführers zu dem Dritten werden solle, kraft dessen der Frachtführer auch dem

Dritten verpflichtet würde, die empfangene Waare demselben auszuliefern. Der Frachtvertrag enthalte zwei Anweisungen, die eine an den Fuhrmann, die Waare dem Empfänger auszuliefern, die andere an den Empfänger, die Fracht dem Fuhrmanne zu bezahlen. Gewöhnlich werde nur die letztere in's Auge gefaßt, das Bedürfniß des Verkehres weise aber ganz besonders auch darauf hin, daß man auch die erstere in's Auge fasse und dem Empfänger gegen den Fuhrmann unmittelbare Rechte verleihe, und zwar ohne ein weiteres Erforderniß, als daß der Empfänger von dem Fracht-Vertrage Kenntniß erlangt habe. Man könne zwar sagen, es sei zur Erzeugung solcher Rechte des Empfängers aus der Assignation jedenfalls ein förmlicher Akt nothwendig, durch den sich der Fuhrmann dem Assignatar verpflichte, wie z. B. die Ueberreichung des Frachtbriefes; dies genüge aber dem praktischen Bedürfnisse entschieden nicht. Der Absender legitimire sich lediglich dadurch, daß er den Akt der Absendung, der Uebernahme des Transportes durch den Fuhrmann nachweise. In eine gleiche Stellung müsse auch der Empfänger gebracht werden, wenn dem Bedürfnisse Genüge geschehen solle. Was könnte auch ein Recht des Empfängers bedeuten, welches davon abhinge, ob es dem Frachtführer gefiele, den Frachtbrief abzuliefern oder denselben zurückzubehalten, obschon er am Bestimmungs-Orte längst mit der Waare angelangt sei? Der Frachtbrief sei nichts als eine Beweisurkunde, es lasse sich daher nicht absehen, wie an dieselbe und an deren Uebergabe die Entstehung eines Rechtsverhältnisses zwischen dem Frachtführer und dem Empfänger gebunden sein solle. Wenn einmal ein blos mündlich geschlossener Vertrag vorläge, wie solle dann das Gesetz Anwendung finden? Es müsse also genügen, daß der Absender den Empfänger von der Uebernahme der Fracht in Kenntniß setze, um ihm unmittelbare Rechte gegen den Frachtführer zu geben. Dabei könne man nicht zu viel Gewicht auf das Recht des Widerrufs des Absenders legen, denn dieses bedürfe einer besonderen Regelung, von ihm werde aber erst bei Art. 320 zu sprechen sein.

Abgesehen von den im Folgenden noch vorkommenden Gegengründen wurde entgegnet, der Fall eines mündlichen Vertrages könne nicht in Betracht kommen, denn wenn ein solcher, gewiß seltener Vertrag ja einmal vorkäme, so würde eben das Gesetz über ihn nichts bestimmen; das sei aber noch kein zureichender Grund, um in allen anderen regelmäßigen Fällen von einer sachgemäßen Bestimmung Umgang zu nehmen. Das Entscheidende liege übrigens nicht in der Eigenschaft des Frachtbriefes als eines Beweismittels, sondern in der Thatsache der Uebergabe desselben durch den Verpflichteten an den Berechtigten.

Von einer anderen Seite wurde hervorgehoben, es sei kein Bedürfniß dafür vorhanden und auch juristisch nicht gerechtfertiget, neben dem Vertrage zwischen dem Absender und Frachtführer einen weiteren Vertrag zwischen dem Frachtführer und Empfänger auf Auslieferung der Waare anzunehmen; man könne etwas Aehnliches keineswegs, wie in dem vorigen Antrage geschehe, aus der Meinung derjenigen schließen, welche den Frachtvertrag eingingen; denn wenn man auch nicht verkennen könne, daß der Wille des Absenders dahin gehe, daß der Empfänger die Waare erhalte, so lasse sich doch nicht annehmen, daß der Absender immer auch den Willen habe, daß der Destinatär sofort mit der Thatsache der Uebernahme einer Waare durch den Frachtführer unmittelbare Rechte an dieselbe erlange. Die Frage des Widerrufsrechtes könne hier nicht außer Acht gelassen werden, sie hänge davon ab, wer dominus negotii sei, wem der Frachtführer Folge zu leisten habe. Neben einer Bestimmung, daß der Empfänger ein selbstständiges unmittelbares Recht an die vom Frachtführer übernommene Waare habe, lasse ein solches Widerrufsrecht des Absenders sich nicht denken, denn der Frachtführer könne nicht mit zwei Personen in Beziehung stehen, von denen jede selbstständige Rechte habe, die eine auf Zurückbehaltung, die andere auf Auslieferung der Waare. Dem Bedürfnisse könne aber schon in anderer Weise genügt werden, indem man nämlich den Empfänger als den Bevollmächtigten des Absenders ansehe. Demzufolge wurde der Antrag gestellt, statt des ersten Absatzes des Antrages unter d folgende Bestimmung anzunehmen:

f) „Der Destinatär gilt auch in dem Falle, wenn der Frachtführer sich „ihm nicht verpflichtet hat, im Zweifel für bevollmächtiget, den „Frachtführer am Bestimmungsorte zur Erfüllung seiner Verbindlich„keiten aus dem Frachtvertrage anzuhalten."

Man wendete jedoch hiegegen ein, abgesehen davon, daß man nicht wisse, für wen der Empfänger als bevollmächtiget anzusehen sei, für den Absender, oder für den, der sonst der dominus negotii sei, könne es ja kommen, daß der Absender mit der Waare nichts weiter zu thun haben wolle, und in solchen Fällen befinde sich der Empfänger, wenn er kein eigenes Recht hätte, und nur als Bevollmächtigter des Absenders angesehen werden sollte, in einer sehr eigenthümlichen Lage. Sodann möge die Unterstellung einer Bevollmächtigung in manchen Verhältnissen richtig sein, in anderen werde sie durchaus nicht passen, z. B. wenn Jemand Waaren abgesendet habe, um sie am Bestimmungsorte selbst wieder in Empfang zu nehmen. Von einem ganz entgegengesetzten Gesichtspunkte gingen diejenigen Mitglieder aus, welche den Antrag unter e Abs. 2 für

den richtigen hielten und der Meinung waren, der Empfänger habe überall keine Rechte an die vom Frachtführer übernommene Waare, als bis der Frachtbrief von dem Letzteren an den Ersteren ausgeliefert und somit eine Verpflichtung gegenüber dem Empfänger übernommen wäre. Diese Auffassung sei die des gewöhnlichen Verkehrs und stimme auch mit dem Willen des Absenders überein.

Andere Mitglieder aber glaubten, daß man unterscheiden müsse. Sei einmal der Frachtbrief übergeben, dann sei allerdings ein Rechtsverhältniß zwischen dem Frachtführer und dem Empfänger begründet, welches dem Letzteren eigene Rechte auf Auslieferung der Waare gebe. Durch die Uebergabe des Frachtbriefes erkläre nämlich der Frachtführer, daß er dem Empfänger gegenüber auf Herausgabe der Waare verpflichtet sein wolle, durch die Annahme des Frachtbriefes acceptire der Empfänger diese Erklärung. Wenn man nun einerseits vor dem Eintritte dieser Verpflichtung von einem eigenen Rechte des Empfängers nicht mit Grund sprechen könne, so könne doch auch andererseits nicht verkannt werden, daß dem Empfänger gewisse Befugnisse eingeräumt werden müßten, wenn der Frachtführer den Frachtbrief auszuliefern sich weigere oder sonst mit der Waare zu malversiren im Begriffe stehe, da der Absender aus der weiten Ferne seine Rechte wahrzunehmen selten im Stande sein würde. Für solche Fälle, in denen noch keine Thatsache eingetreten sei, welche dem Empfänger eigene Rechte verleihen könnte, empfehle sich die Annahme einer Bevollmächtigung des Empfängers.

Von Seiten des Herrn Abgeordneten für Hamburg wurde deshalb vorgeschlagen, statt des Absatzes 1 des Antrags unter d folgende Bestimmung anzunehmen:

g) „Der im Frachtbriefe bezeichnete Empfänger ist befugt, die Rechte „gegen den Frachtführer nach Maßgabe des ihm von demselben über„gebenen Frachtbriefes selbstständig geltend zu machen. Der Destinatär „gilt auch, wenn der Frachtführer sich nicht durch Uebergabe des „Frachtbriefes oder anderweitig gegen ihn verpflichtet hat, als präsum„tiver Bevollmächtigter des Absenders, um den Frachtführer am „Bestimmungsorte zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten aus dem „Frachtvertrage anzuhalten.“

Der Bemerkung, daß die Worte: „am Bestimmungsorte“ eine unstatthafte Beschränkung des Empfängers enthielten, daß nämlich nicht abzusehen sei, warum eine gleiche Bevollmächtigung nicht auch dann angenommen werden könnte, wenn der Frachtführer in der Nähe des Bestimmungsortes zu malversiren gedenke, wurde keine weitere Folge gegeben, da andrerseits

eine Ausdehnung der Rechte des Empfängers über den Bestimmungsort hinaus leicht zu weit und zu Kollisionen mit dem Widerrufsrechte des Absenders führen könne.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter d Absatz 1 mit 11 gegen 6 Stimmen, Absatz 2 desselben Antrags mit Stimmeneinhelligkeit angenommen, wodurch sich der Antrag unter e Absatz 2 erledigte.

Schließlich wurde der Absatz 2 des Entwurfes nach der Fassung unter a, der Antrag unter b und Absatz 1 des Antrages unter e der Diskussion unterstellt.

Hiebei wurde zum Antrage unter b bemerkt, daß derselbe die Absicht habe, ganz besonders hervorzuheben, daß die fragliche Bestimmung nur dann eintrete, wenn der Zwischenfrachtführer auf den Grund des alten Frachtbriefes abliefere, denn die Bestimmung des Artikels sei durchaus unanwendbar, wenn der Abliefernde auf den Grund eines neuen, ihm besonders ausgestellten Frachtbriefes abliefern wolle, eine Meinung, welcher der Herr Referent beitrat. Der Herr Antragsteller fügte aber noch bei, daß der Frachtführer dann, wenn er auf Grund des alten Frachtbriefes abliefere, nach seiner Ansicht nicht allein bis auf die Höhe seines Guthabens, sondern unbedingt hafte.

Zu dem Antrage unter e Absatz 1 wurde hervorgehoben, er unterscheide sich vom Entwurfe dadurch, daß der Frachtführer, wenn die Voraussetzungen dieses Abs. 1 vorliegen, nicht blos auf die Höhe der Fracht rc., sondern ohne Beschränkung auf gewisse Summen für haftbar erklärt werde, daß jedoch dem Frachtführer gestattet werde, von dieser Haftung sich durch einen Protest bei Uebernahme der Waare mit Frachtbrief zu befreien. Letzteres liege in der Natur der Sache. Denn übernehme der Frachtführer die Waaren mit dem Frachtbriefe ohne Einwand, so erkenne er dadurch thatsächlich an, daß ihm die Waaren dem Frachtbrief gemäß übergeben worden und daß er nach Vorschrift des Frachtbriefes zu verfahren bereit sei. Selbstverständlich werde aber ein solches thatsächliches Anerkenntniß dann ausgeschlossen, wenn das Gegentheil aus einer ausdrücklichen Erklärung des Frachtführers bei Uebernahme der Waaren mit Frachtbrief aus einem hierbei erklärten Proteste hervorgehe. Ueber die Zulässigkeit eines solchen Protestes und die Form, die er haben müsse, um beachtet zu werden und nicht zu einem Mittel auszuarten, mit welchem es dem pflichtwidrigen Frachtführer möglich würde, sich seiner Verantwortlichkeit zu entziehen, machten sich verschiedene Anschauungen geltend. Es wurde jedoch schließlich beantragt, aus dem Antrage unter e Abs. 1 die Worte: „ohne Einwand“ zu streichen, da, wenn der neue Frachtführer die Haftbarkeit aus dem

alten Frachtbriefe nicht haben wolle, er diesen nicht annehmen, sondern sich einen neuen Frachtbrief ausstellen lassen könne, die Zulassung von Protesten auf dem alten Frachtbrief neben einer Uebernahme der Waare aber gewiß mißbraucht werden würde.

Nachdem von einer Seite noch hervorgehoben worden war, daß die Haftbarkeit des Zwischenfrachtführers sich nur auf die äußerlich erkennbaren Beschädigungen und Mängel der Waare erstrecken könne, wurde der Antrag unter lit. e Abs. 1 jedoch unter Streichung der Worte: „ohne Einwand" mit Stimmeneinhelligkeit angenommen, der Redaktionskommission aber mit Rücksicht auf das oben desfalls Vorgekommene anheimgegeben, statt Zwischenfrachtführer einen andern geeigneten Ausdruck zu wählen.

## XC. Sitzung.

**Nürnberg**, den 19. Juni 1857.

In der heutigen, von dem zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule geleiteten Sitzung wurde zunächst anerkannt, daß der Abs. 2 des Art. 313, wie er neuerdings vom Herrn Referenten in Vorschlag gebracht worden war, durch den am Schlusse der gestrigen Sitzung angenommenen Antrag unter lit. e Abs. 1. des gestrigen Protokolls seine Erledigung gefunden habe.

Hierauf wurde der Antrag gestellt, zum Art. 313 folgende Zusatz-Bestimmung anzunehmen:

a) „Der Empfänger ist verpflichtet, sich im Falle mangelhafter Ab-„lieferung zunächst an das Guthaben des Abliefernden für Fracht „und Nachnahme zu halten, bei Frankosendungen aber die mangelhafte „Ablieferung konstatiren zu lassen und im Lieferschein auszudrücken."

Zur Erläuterung dieses Antrags wurde beigefügt, es handle sich hier selbstverständlich nur um diejenigen Mängel der Ablieferung, welche durch Verschuldungen des Frachtführers hervorgerufen worden seien, und keineswegs um solche Mängel der Lieferung, welche in einer fehlerhaften Vertrags-Erfüllung des Absenders ihren Grund hätten. Bestimmungen der obenerwähnten Art seien aber um deswillen unentbehrlich, namentlich bei Frankosendungen, weil die Empfänger der Waaren es nicht selten aus Mangel an Interesse, oder weil sie lieber an den Absender ihren Regreß

nehmen, als mit dem Frachtführer die Angelegenheit ordnen wollten, unterließen, die Thatsache der mangelhaften Lieferung konstatiren zu lassen, so daß der Absender später, wenn er den Frachtführer zur Verantwortung ziehen wolle, der nöthigen Beweismittel entbehre.

Es wurde jedoch hervorgehoben, die vorgeschlagene Bestimmung sei zu absolut gefaßt; nicht in allen Fällen könne man eine Verpflichtung des Empfängers anerkennen, wie sie in dem Antrage enthalten sei. Vieles komme hiebei auf das Verhältniß an, in welchem der Empfänger zum Absender stehe, ob er dessen Käufer oder Beauftragter, Kommissionär oder Spediteur sei. Man könne deshalb nicht weiter gehen, als daß man den Antrag für diejenigen Fälle annehme, in welchen der Empfänger aus der mangelhaften Ablieferung der Waare Ansprüche gegen den Absender zu erheben gedenke, daß man demnach sage, der Empfänger habe die in dem gedachten Antrage erwähnten Obliegenheiten, wenn er wegen ungehöriger Lieferung Ansprüche gegen den Absender geltend machen und dieser Regreßansprüche nicht verlustig werden wolle.

Von einer anderen Seite wurde beanstandet, daß der Empfänger nicht weiter, als das Guthaben des Abliefernden reiche, sich an denselben zu halten schuldig sein solle; eine solche Bestimmung habe wenig praktischen Nutzen, wenn z. B. der Frachtführer nur ein geringes Frachtguthaben für eine verlorene werthvollere Waare habe; es wurde deshalb vorgeschlagen, statt: „an das Guthaben des Abliefernden" „an den Abliefernden" zu setzen. Im weiteren Verlauf der Debatte ergab sich nun zunächst eine Differenz darüber, was denn unter dem Ausdrucke: „an das Guthaben — — zu halten" zu verstehen sei, ob dies soviel heißen solle, daß der Empfänger nur verbunden sei, das Guthaben des Abliefernden, soweit zur Deckung der Beschädigung nöthig, zurückzuhalten, und etwa von demselben den Ersatz des Schadens, soweit das Guthaben unzureichend wäre, zu verlangen, oder ob er auch, bevor er den Absender um Schadloshaltung anzugehen ein Recht hätte, den Frachtführer zuvor gerichtlich, sei es im Wege eines Arrestschlages, sei es in dem einer gewöhnlichen Klage zu belangen und das Ende des betreffenden Prozesses abzuwarten verpflichtet sein solle. Ein Theil der Herren Abgeordneten war der Ansicht, man könne recht wohl dem Empfänger zur Pflicht machen, daß er im Falle einer Beschädigung der Waare deren Zustand unter allen Umständen konstatire, daß er dem Frachtführer den Frachtlohn rc. bis zur Deckung des Schadens vorenthalte, daß er sich also bis zur Höhe des Guthabens des Frachtführers an diesen halte; aber das könne man, ohne im höchsten Grade unbillig zu sein, nicht verlangen, daß er den Frachtführer erst

bei Gericht belange, Arrest gegen ihn erwirke rc., bevor er den Absender in Anspruch nehmen könnte, wie denn auch der revid. österr. Entwurf (§ 162) nicht soweit gegangen sei. Ein anderer Theil war der entgegengesetzten Meinung und hielt dafür, daß der Empfänger allerdings zuerst den Frachtführer mit den ihm zu Gebote stehenden Mitteln gerichtlich zu belangen habe.

Um nun jeden Zweifel über die Bedeutung der dem Empfänger auferlegten Verbindlichkeit abzuschneiden, und der ersteren der beiden Meinungen Ausdruck zu verleihen, wurde folgende Fassung statt des Antrags unter a in Vorschlag gebracht.

b) „Wird die Waare äußerlich erkennbar mangelhaft abgeliefert, so muß „dies vom Empfänger festgestellt und die Zahlung auf das Guthaben „des Abliefernden bis auf den muthmaßlichen Betrag des Schadens „zurückbehalten werden."

Hierauf ergab sich eine neue Differenz darüber, welches Präjudiz für den Unterlassungsfall angedroht werden solle. Von einer Seite wurde bemerkt, man müsse die eben dargelegte Verpflichtung dem Empfänger unter dem Bedrohen auferlegen, daß er im Falle ihrer Versäumung seines Regreß-Rechtes gegen den Absender verlustig würde, und wurde deshalb beantragt, in den Antrag unter b nach dem Worte: „Empfänger" einzuschalten:

c) „um seinen Regreß zu wahren."

Andere Mitglieder hielten jedoch ein so weit gehendes Präjudiz nicht für gerechtfertigt und schlugen deshalb vor, dem Antrage unter b folgenden Zusatz zu geben:

d) „Im Unterlassungsfalle haftet der Empfänger für den dadurch entstandenen Schaden."

Um endlich auch für die Frankosendungen das Nöthige vorzusehen, wurde als ein weiterer Zusatz zu dem Antrag unter c folgender Satz in Vorschlag gebracht:

e) „Bei Frankolieferungen hat der Empfänger den mangelhaften Zustand „der Waare im Lieferscheine zu bemerken."

Mehrere der Herren Abgeordneten hielten aber dafür, daß man überhaupt der Aufnahme von Bestimmungen der vorgeschlagenen Art nicht bedürfe. Es wurde nämlich hervorgehoben, wenn der Empfänger ein Kommissionär oder Spediteur des Absenders sei, so seien die Verpflichtungen, die er im Interesse des Absenders gegenüber dem Frachtführer habe, schon ausreichend durch den Art. 280 und 298 geregelt, und ebenso seien, wenn er ein Beauftragter anderer Art sei, die Obliegenheiten gesetzlich festgestellt, denen er ex mandato im Interesse des Absenders zu genügen

habe, in beiden Fällen im Sinne des Antrages unter a und b. Wenn der Empfänger aber der Käufer der Waare sei, so scheine durch Art. 264 zur Genüge vorgesehen zu sein, es werde also kaum noch ein Fall für die Anwendung der bisher besprochenen Bestimmungen übrig bleiben. Von einem anderen Mitgliede wurde hervorgehoben, hier handle es sich nur um Feststellung des Verhältnisses zwischen dem Frachtführer und dem Empfänger. Wenn nun von einer Verpflichtung des Empfängers gesprochen werde, so frage man mit Recht, in wessen Interesse er verpflichtet werden solle, den Frachtlohn zu retiniren. Das sei nicht gesagt, und doch könne man nicht unterstellen, daß dies im Interesse des Frachtführers geschehe, der doch zunächst hier allein in Betracht zu ziehen sei, es müsse dies also wohl im Interesse des Absenders geschehen. Wenn nun dem Gesagten zufolge gerade hierher eine solche Bestimmung nicht passe, so könne auch vom Gesichts-Punkte des Interesses des Absenders aus eine allgemeine Bestimmung der vorgeschlagenen Art nicht für gerechtfertiget gehalten werden. Denn hiebei komme sehr viel auf die Stellung des Absenders zum Empfänger an, ob er Verkäufer, Kommissionär oder Spediteur desselben sei, und nicht selten könne eine solche Bestimmung für den Empfänger sehr nachtheilig und unbillig sein. Der Empfänger bedürfe der Waaren vielleicht sehr dringend, um seinen Verpflichtungen genügen, um in seinem Fabrikbetriebe fortfahren zu können; es liege ihm deshalb möglicher Weise sehr viel daran, daß er die Waaren bekomme, wenn auch die Ablieferung nicht ganz gehörig geschehen könne. Der Frachtführer werde aber nicht anders abliefern wollen, als bis die Fracht bezahlt sei. In solchen Fällen müsse man gewiß dem Empfänger gestatten, daß er den Frachtführer bezahle, um die Waaren zu erhalten, und daß er nachmals seinen Regreß gegen den Absender nehme. Man möge ferner nur daran denken, welche Schwierigkeiten die vorgeschlagenen Bestimmungen bei Sendungen durch die Post 2c. im Gefolge hätten, die gewiß nie ohne Bezahlung der Fracht ausliefern würde. Mit Rücksicht hierauf werde es angemessener sein, von Aufnahme der beantragten Bestimmung ganz Umgang zu nehmen.

Gegen diese Ausführungen wurde jedoch vorgebracht, der vorgeschlagene Satz habe seine gute Begründung. Der Frachtführer sei auf den Grund des Frachtvertrages dem Absender, als seinem Kontrahenten, für die richtige Erfüllung des Frachtvertrages verantwortlich. Der Absender habe deshalb dem Frachtführer den Frachtlohn zu entrichten, und solchen meistens wieder von dem Empfänger anzusprechen. Mit Rücksicht hierauf weise in der Regel der Absender den Frachtführer an, die Fracht vom Empfänger einzuheben, und zu seiner Bezahlung sofort zu behalten. Irriger Weise führe

dieses Verfahren zu der Anschauung, als habe der Frachtführer ein direktes, eigenes Recht auf Bezahlung gegen den Empfänger. Wenn man nur nicht außer Acht lasse, daß der Empfänger eigentlich nur in Folge einer Anweisung an den Frachtführer zahle, und daß dieser dem Absender, als seinem Kontrahenten, gegenüber nicht eher ein Recht auf Bezahlung der Fracht habe, als bis er gehörig abgeliefert, so werde man einen Satz gerechtfertiget finden, mit dem die Vorenthaltung der Fracht im Interesse des Absenders für den Fall nicht gehöriger Ablieferung angeordnet werde; ein solcher Satz werde aber auch durch die allgemein gehaltenen Bestimmungen des Art. 280 rc. nicht überflüssig gemacht, und sei besonders dann unentbehrlich, wenn nicht der ursprüngliche Frachtführer abliefere, sondern wenn dieser einen zweiten gesendet habe. Nachdem gegen diese Deduktion eingewendet worden war, daß die zuletzt erwähnten Ausführungen von der, übrigens nicht durchweg gerechtfertigten Ansicht ausgingen, als zahle der Empfänger die Fracht immer in dem Interesse des Absenders, wurde gegen die anderweitigen Ausführungen noch hervorgehoben, das, was darüber gesagt worden, daß der Frachtführer nicht eher abliefern werde, als bis die Fracht bezahlt sei, treffe beim gewöhnlichen Frachtführer nicht zu, da dieser jedenfalls erst abliefern müsse, bevor er ein Recht auf Bezahlung der Fracht erlange; die angeregten Bedenken würden wohl nur bei der Post und ähnlichen Anstalten begründet sein, bei denen aber wenig daran liege, wenn die fragliche Bestimmung auch auf sie nicht anwendbar sei, da der Absender diese Anstalten ohne Gefahr der Zahlungsunfähigkeit rc. belangen könne.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter c mit 11 gegen 6 Stimmen abgelehnt, der Antrag unter d mit 9 gegen 8 Stimmen, der Antrag unter b mit 10 gegen 7 Stimmen, der Antrag unter e mit 13 gegen 4 Stimmen zum Beschlusse erhoben.

Nach der Abstimmung ersuchte noch ein Mitglied die Redaktions-Kommission, in Erwägung zu ziehen, ob durch diese Abstimmung die korrespondirenden Bestimmungen der Art. 280 und 298 nicht entbehrlich geworden seien.

Hierauf wurde der Antrag eingebracht, in einem Zusatze zu verordnen:

f) „Verträge, durch welche die Verbindlichkeit des Frachtführers, für den „Schaden zu haften, welcher durch die von ihm oder seinen Leuten „oder anderen Personen unterlassene Sorgfalt eines ordentlichen „Frachtführers verursacht worden ist, beschränkt oder gänzlich auf„gehoben wird, sind unverbindlich."

Zur Begründung dieses Antrags wurde bemerkt, er habe ganz besonders

die Eisenbahnen im Auge, welche in ihre Reglements nicht selten die Bestimmung aufgenommen hätten, daß sie für einen, an den von ihnen transportirten Waaren, wenn schon durch Verschulden der Beamten verursachten Schaden oder Verlust unter Umständen gar nicht, oder doch nicht nach Maßgabe des eigentlichen Werthes der Waare, sondern nur für einen gewissen Betrag per Pfund oder Zentner ohne Rücksicht auf den Werth der Waaren haften wollten. Solche reglementäre Bestimmungen seien aber in hohem Grade unbillig, weshalb es dringend geboten erscheine, den in dem Antrag unter f enthaltenen Satz in das Gesetz aufzunehmen.

Gegen diesen Antrag wurde jedoch hervorgehoben, abgesehen davon, ob dieser Antrag nicht möglicher Weise Schwierigkeiten in der Durchführung bieten werde, scheine derselbe nicht gerechtfertigt zu sein. Die Eisenbahnen hätten ohne Zweifel mit Rücksicht auf eine beschränkte Haftbarkeit der eben erwähnten Art ihre Berechnungen gemacht, und würden bei voller Haftbarkeit höhere Frachtsätze stellen. Gegen einen Frachtzuschlag übernähmen dieselben auch schon jetzt die volle Verhaftung, was Sache der Vereinbarung sei. Im Allgemeinen sei immer ein Satz des Inhaltes, daß eine gewisse Art von Verträgen nichtig sein solle, höchst bedenklich. Man könne ihn im vorliegenden Falle auch nur dann praktisch durchführen, wenn man die Eisenbahnen zwingen könne, die Güter ungeachtet eines solchen allgemeinen Satzes anzunehmen. Man habe aber auch keinen legislativen Grund für die Aufstellung eines solchen Satzes, derselbe sei nur gegenüber von unmoralischen Verträgen am Platze, andernfalls solle man die Kontrahenten in der Fähigkeit, ihre Angelegenheiten nach Gefallen zu regeln, nicht beschränken. Etwas Unmoralisches hätten die beregten Bestimmungen der Eisenbahnstatuten nicht, auch wenn man sogar den Fall eines dolus oder einer culpa lata annähme, wovon jedoch nicht die Rede sei; denn es handle sich bei ihnen ja nicht im Mindesten darum, daß die Eisenbahngesellschaften und die Verwaltungen, welche als die rechtlichen Vertreter derselben zu betrachten seien, in ihren Statuten eine Haftung für den von ihnen ausgehenden dolus oder für ihre culpa lata ausschlössen; eine solche Bestimmung würde allerdings schon auf den Grund allgemeiner rechtlicher Prinzipien unwirksam sein und mache keine besondere gesetzliche Bestimmung erforderlich, und ebenso wenig werde durch die fraglichen Statuten eine Haftung der in culpa versirenden Beamten ꝛc. ausgeschlossen, es handle sich vielmehr darum, daß die Verwaltungen nicht illimitirt für das Verschulden der Personen einstehen, deren sie sich zur Ausführung des Frachtvertrages bedienen müßten. Verträge der hier in

Frage stehenden Art seien eben so wenig unstatthaft, als die Bestimmung, die man unbedenklich in Konnossementen der Schiffer zulasse, daß sie eine Fracht von zerbrechlichen Waaren nur: „frei von Bruch“ übernähmen. Der beabsichtigte, an sich nur gegen die Eisenbahnen gerichtete allgemeine Satz habe aber um so größere Bedenken gegen sich, als er nicht allein diese, sondern auch jede Art von Frachtführern treffe. Mit der vorgeschlagenen Bestimmung gehe man z. B. soweit, daß man einen Vertrag für unwirksam erkläre, in welchem ein Frachtführer den Transport von Kunstgegenständen rc. übernehme und, um nicht auf dem einen Transport sein ganzes Vermögen zu riskiren, sich, falls dabei eine Unvorsichtigkeit begangen werden sollte, ausbedinge, daß er nicht für den ganzen Werth der Ladung, sondern nur für eine gewisse Summe haften wolle. Wenn man glaube, daß in Bezug auf die Eisenbahnen Abhülfe Noth thue, so scheine es angemessener, die Regierungen um Abhülfe zu ersuchen, da die Regelung solcher Angelegenheiten Verwaltungssache, Sache der Konzessionirung und Statutengenehmigung sei. Dort würde eine einschlagende Bestimmung vielleicht am Platze sein, da es sich ja allerdings nicht leugnen lasse, daß die Eisenbahnen ein faktisches Monopol exerzirten, und demgemäß sich auch administrative Beschränkungen gefallen lassen müßten. In die Civil-Gesetzgebung gehöre der Punkt aber nicht.

Zur Widerlegung des Gesagten wurde jedoch eingewendet, die fraglichen Reglements enthielten gegenüber dem Absatze 1 des Art. 313 allerdings eine ungewöhnliche Begünstigung der Eisenbahnen im Vergleiche zu anderen Frachtunternehmern. Da nun die Eisenbahnen ein faktisches Monopol für den Gütertransport hätten, indem vielfachen Erfahrungen zufolge neben ihnen keine Konkurrenz anderer Frachtunternehmungen bestehen könne, da sonach jeder, der ein Gut zu transportiren habe, mit ihnen kontrahiren müsse, so verstoße es allerdings gegen die guten Sitten, daß sich die Inhaber solcher faktischen Monopole eine geringere Haftbarkeit stipulirten als andere Frachtführer. Dem Einwande, daß auch andere Frachtführer als die Eisenbahnen durch die fraglichen Bestimmungen getroffen würden, glaubte man keinen großen Einfluß zugestehen zu können, da wohl kaum bei anderen Frachtverträgen, als bei den mit Eisenbahnen ähnliche Beschränkungen der Haftbarkeit vorkommen würden. Da übrigens, wie bemerkt, die Eisenbahnverwaltungen in der Regel auch schon jetzt bereit seien, für die ihnen zum Transport übergebenen Gegenstände nach jeder beliebigen Preisangabe zu haften, wenn dafür eine gewisse Prämie bezahlt werde, so handle es sich daher nicht um Uebernahme einer seither noch gar nicht vorgekommenen Verbindlichkeit, sondern

nur um Uebernahme derselben als Regel, während sie seither nur als Ausnahme vorgekommen sei.

Ein anderer Herr Abgeordneter endlich glaubte, es sei kein Grund vorhanden, auch die vertragsmäßigen Beschränkungen der Haftung für levis culpa zu verbieten, und beantragte deshalb, in den Antrag unter f nach: „Verbindlichkeit des Frachtführers" einzuschalten:

g) „wegen grober Fahrlässigkeit." Man glaubte jedoch eine Unterscheidung zwischen grobem und geringem Verschulden, die ohnehin manchen Gesetzgebungen z. B. der französischen fremd sei, werde zu vielen Prozessen Anlaß geben, und dann werde dieser Antrag auch die Folge haben, daß der Empfänger jedesmal nachweisen müßte, daß ein grobes Verschulden stattgehabt habe, und dadurch der Schade veranlaßt worden sei, was bei Gütern, die durch mehrere Eisenbahnen gingen, in vielen Fällen so gut wie die Aufhebung jeder Haftung sein würde, während nach der Fassung unter f die Eisenbahnen bei vorgekommener Beschädigung oder bei eingetretenem Verlust der Waare den Beweis darüber liefern müßten, daß sie und ihre Leute die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers angewendet hätten.

Der Antrag unter g wurde hierauf mit 14 gegen 3 Stimmen abgelehnt, der unter f aber mit 10 gegen 7 Stimmen zum Beschlusse erhoben.

Bei Diskussion des

Art. 315

wurde hervorgehoben und anerkannt, daß durch die Bestimmung des Abs. 1 ein gütliches Uebereinkommen des Empfängers mit dem Frachtführer nicht für unwirksam erklärt werde, wonach, vielleicht sogar im Interesse des Frachtführers, damit derselbe an seiner Weiterreise nicht gehindert sei 2c., die Waare einstweilen abgeliefert und die Frage, ob und wer für eine Beschädigung, für theilweisen Verlust derselben 2c. aufzukommen habe, erst später zum Austrage gebracht werden solle; der Absatz 1 wolle sonach hauptsächlich nur das abschneiden, daß der Empfänger unter dem Vorwande, er könne die Waare nicht sofort untersuchen, dieselbe nur unter Protest annehme und die Geltendmachung von Ansprüchen gegen den Frachtführer sich bis auf Weiteres vorbehalte.

Von einem Mitgliede wurde hierauf die Streichung der Worte: „wenn die Feststellung — — nachgesucht worden ist" beantragt, und zur Motivirung dieses Vorschlags darauf hingewiesen, daß in diesen Worten eine Pflicht der Untersuchung der Waare für den Empfänger eingeführt würde, welche noch viel weiter gehe, als die des Käufers der Waare, man müsse hienach, um gegen den Frachtführer sich seine Ansprüche zu salviren, mit einer Umsicht zu Werke gehen, die man nicht einmal gegen den Verkäufer zu beobachten schuldig sei, zumal die Worte: „ohne Verzug" kaum anders

ausgelegt werden würden, als daß sie so viel hießen, als: „unverzüglich, sogleich nach dem Empfange." Es wurde aber von verschiedenen Seiten für die Beibehaltung dieser Worte gesprochen und angeführt, man habe mit gutem Bewußtsein hier strengere Vorschriften als für das Verhältniß des Käufers zum Verkäufer vorgeschrieben, und namentlich hätten sich für dieselben auch die kaufmännischen Sachverständigen in Preußen ausgesprochen. Der Frachtführer habe nämlich ein weit größeres Interesse, von einem Geschäfte schnell und definitiv loszukommen, als jeder Verkäufer, damit er nicht bei seinen weiteren Reisen aufgehalten werde; wenn irgend etwas Bedenken erregen könne, so sei es im Gegentheil eher noch die Frage, ob man den Frachtführer für irgend etwas Anderes haften lassen solle, als für äußerlich erkennbare Mängel. Uebrigens fügte der Herr Referent bei, die Worte: „ohne Verzug" seien nicht mit der Strenge aufzufassen, daß das Recht, wegen eines Fehlers der Ablieferung, dessen Entdeckung absolut unmöglich gewesen, Schadloshaltung zu begehren, dann ausgeschlossen sei, wenn derselbe alsbald nach der Entdeckung konstatirt worden wäre, denn alsdann könne nicht von einem Verzuge die Rede sein.

Mehrere Mitglieder beantragten aber, statt: „nach der Annahme" — „nach der Entdeckung" zu setzen, und führten an, es sei dies nothwendig, damit die Pflicht der Untersuchung einer Waare nicht zu einer unbilligen Härte gegen den Empfänger werde. Es sei nicht abzusehen, warum ein Empfänger, der die Waare vielleicht nicht einmal behalten wolle, dieselbe augenblicklich auspacken und untersuchen solle, blos weil er sie durch einen Frachtführer zugestellt erhalten habe. Daß der Frachtführer durch eine Verlängerung der Zeit, für welche er zu haften hätte, nicht über die Gebühr belästiget werde, dafür sei schon durch die sechsmonatliche Verjährungsfrist gesorgt.

Gegen diesen Vorschlag wurde aber darauf verwiesen, daß andere Gesetzgebungen den Frachtführer nach der Annahme der Waare für gar keinen Fehler der Ablieferung haften ließen, daß andere ganz kurze Fristen, von 1—3 Tagen, für seine Haftbarkeit gesetzt hätten, daß man also mit einer Erweiterung der beantragten Art von einem lange bestehenden, gesetzlich anerkannten Gebrauche abweiche, wodurch man in um so bedenklichere Verwickelungen gerathen werde, je schwieriger es sei, nach dem Momente der Ablieferung oder gar nach Monaten den Beweis herzustellen, daß eine Beschädigung der Waare während des Transportes durch den Frachtführer und nicht erst später erfolgt sei.

Ein Mitglied wollte endlich, statt der Pflicht der Feststellung des Verlustes oder des Schadens, eine Pflicht der Anzeige statuiren und beantragte deshalb, den letzten Satz des zweiten Absatzes dahin zu fassen:

„wenn die Anzeige des Verlustes oder Schadens ohne Verzug nach „der Entdeckung geschehen ist."

Man hielt dies jedoch für gefährlich, da die Frachtführer ihres Berufes wegen fortwährend auf der Reise sein müßten, und sohin sehr viele Streitigkeiten darüber entstehen würden, ob einem Frachtführer eine gewisse Anzeige, und wann sie ihm zugegangen sei.

Zum dritten Absatze endlich wurde bemerkt, daß der Ausdruck: „Erlöschen" mit „Verjähren" zu vertauschen sein werde, da er ohne Zweifel nicht denselben Sinn habe, wie das Erlöschen, von welchem im ersten Absatze des Artikels die Rede sei.

Von Seiten des Herrn Referenten wurde hienach anheimgegeben, den dritten Absatz des Art. 315 und folgerichtig auch die entsprechende Bestimmung des Art. 303, namentlich bezüglich der Verjährung der Einreden in Uebereinstimmung mit dem Art. 266, wie derselbe nach den jetzigen Beschlüssen zu gestalten sei, zu fassen.

Bei der Abstimmung wurde mit 10 gegen 7 Stimmen statt „Annahme" „Entdeckung" zu setzen beschlossen, der Antrag, statt der Pflicht der Feststellung nur eine Pflicht der Anzeige zu statuiren, mit 10 gegen 7 Stimmen, der Antrag auf Streichung der Worte: wenn die Feststellung — — nachgesucht worden ist" mit 11 gegen 6 Stimmen abgelehnt, dagegen mit 16 gegen 1 Stimme der zuletzt erwähnte Vorschlag des Herrn Referenten zum Beschlusse erhoben. Zu

Art. 316

wurde zunächst die Frage angeregt, ob es nicht zweckmäßiger wäre, dem Frachtführer statt des in dem Artikel erwähnten Pfandrechtes ein Vorzugs-Recht in dem Konkurse des Empfängers einzuräumen. Ein Vortheil müsse dem Frachtführer in der hier in Frage stehenden Beziehung nicht sowohl um seinetwillen, als vielmehr in dem Interesse des Handelsstandes eingeräumt werden, damit er keinen Anstand nehme, auch ohne sofortige Bezahlung der Fracht die Waare herauszugeben. Aber eben deshalb sei ein Vorzugsrecht vor dem Pfandrechte zu empfehlen, da das Letztere alle Bedeutung verliere, wenn der Empfänger nach dem Empfange der Waare dieselbe veräußere. Bereits mehrere Gesetzgebungen hätten ein solches Vorzugsrecht eingeführt, und man habe dasselbe in der Praxis bewährt gefunden. So gelte es z. B. seit fast einem Jahrhundert in Hamburg, wo außer für Lohn- oder Kostgelder, Krankheits- und Begräbnißkosten, sowie für gewisse fiskalische Rückstände keine weiteren privilegia exigendi als für Fracht und Havariegrosse mehr existirten, und zwar gelte es unbeschränkt, sofern nur binnen 3 Monaten seit Ablieferung der Waare die Klage erhoben,

oder der Konkurs eingetreten sei. Fuhrleute und Schiffer lieferten demgemäß mit voller Sicherheit aus; der Verlust an Frachtforderungen sei etwas fast unerhörtes und von den übrigen Kreditoren beschwere sich Niemand über diese Einrichtung, weil Jedermann fühle, daß dieselbe im wahren allgemeinen Interesse des Verkehrs und des Handelsstandes getroffen sei.

Es wurde jedoch eingewendet, solche Vorzugsrechte seien nichts Anderes als Generalhypotheken, deren thunlichste Beschränkung man längst als Bedürfniß erkannt habe. Für ein solches Vorzugsrecht sei auch kein rechtlicher Grund vorhanden, denn der Frachtführer habe der Natur der Sache nach nur Anspruch an einzelne Sachen, an die von ihm transportirten Waaren, und keineswegs an das ganze Vermögen des Empfängers, ein Vorzugsrecht könne aber endlich auch ohne eine allgemeine, in allen einzelnen Theilen übereinstimmende Konkursordnung nicht durchgeführt werden, weil die Vorzugsrechte in den verschiedenen Konkursgesetzgebungen meistens nach Klassen geregelt seien, und man deshalb doch etwas Näheres darüber nicht bestimmen könne, welcher Art ein solches Vorzugs-Recht sein, welcher Klasse es angehören solle.

Ein Mitglied hielt dafür, daß dann, wenn man überhaupt einmal ein Pfandrecht fortbestehen lassen wolle, obschon die Waare aus dem Gewahrsam des Frachtführers in die Hände des Empfängers übergegangen sei, kein Grund bestehe, dasselbe nur auf 3 Tage zuzugestehen; wolle man überhaupt Hypotheken an beweglichen Sachen zulassen, so könne man dies eben so gut auf so lange thun, als überhaupt die abgelieferte Waare im Besitze des Empfängers oder des für ihn besitzenden Dritten sich befinde. Dasselbe beantragte deshalb, die Worte: „seit deren Ablieferung — verflossen sind," und „in diesem letzteren Falle" zu streichen.

Die Einschränkung des Faustpfandrechtes auf 3 Tage wurde jedoch als dem Bedürfnisse genügend und als eine glückliche Lösung der Schwierigkeiten bezeichnet, welche daraus entstehen könnten, daß einerseits nicht Zug um Zug geleistet, und andererseits Hypotheken an beweglichen Sachen ohne Besitz mit mehreren Partikularrechten nicht vereinbar seien.

Ein Herr Abgeordneter, welcher der Meinung gewesen war, daß man ein Vorzugsrecht nach dem Erlöschen des Faust-Pfandrechtes einführen sollte, gab zu, daß die Berathung über dasselbe in die Diskussion des fünften Buches gehöre, empfahl aber, daß im Uebrigen hier nur das eigentliche Faust-Pfand geregelt werde und beantragte die Streichung der Worte: „oder seit deren Ablieferung — — besitzt." Man verwies jedoch darauf, daß dieser Antrag zu unlösbaren Schwierigkeiten führen würde,

denn der Frachtführer werde ohne Zahlung resp. Sicherstellung nicht abliefern, der Empfänger ohne vorherige Ablieferung nicht zahlen wollen.

Endlich beantragte noch ein Herr Abgeordneter in einem Zusatze zu sagen, daß das Pfandrecht nur dann bestehe, wenn der Frachtführer innerhalb der im Entwurfe erwähnten drei Tage das Pfandrecht gerichtlich geltend machen, oder in dieser Zeit die Insolvenz des Empfängers eintreten würde. Zur Unterstützung dieses Antrags wurde bemerkt, man müsse doch jedenfalls sagen, daß das Pfandrecht durch gerichtliche Geltendmachung perpetuirt werden könne und daß hiezu schon die klagbare Anbringung der Frachtforderung bei Gericht genüge. Es wurde jedoch das, was der Antrag erreichen wolle, als ganz selbstverständlich bezeichnet, jedoch um Zweifel zu beseitigen, der Redaktionskommission anheim gegeben, diese Ansicht noch bestimmt hervorzuheben.

Schließlich wurde die Streichung der Worte: „seit deren Ablieferung — — verflossen sind" und „in diesem letzteren Falle" mit 14 gegen 3 Stimmen, der Antrag auf Streichung der Worte: „oder seit deren — — Empfänger besitzt" mit 12 gegen 5 Stimmen abgelehnt, dagegen einhellig, ohne daß es einer Abstimmung bedurfte, auszudrücken beschlossen, daß das Pfandrecht innerhalb dreier Tage bei Gericht geltend gemacht werden müsse; der Redaktionskommission wurde anheimgegeben, ob in Absatz 1 nicht auch der Spesenvorschüsse zu erwähnen oder statt aller Aufzählung „Fracht und Spesen" zu setzen sei; zum zweiten Absatze endlich wurde darauf aufmerksam gemacht, daß seine Fassung zu ändern sein werde, da zwar die Bestimmung des Entwurfes, wie sie derselbe bezüglich des Kommissionärs enthalte, mut. mut., und insbesondere selbstverständlich ohne das Erforderniß eines schriftlichen Gesuches hieher paßten, aber keineswegs die ausgedehnten Befugnisse, welche die Versammlung dem Kommissionär eingeräumt habe.

Zu

Art. 317

schlug der Herr Referent vor, dem ersten Absatze folgende Fassung zu geben:

a) „Wenn der Frachtführer dem nachfolgenden Frachtführer seine „Forderung zum Einziehen als Nachnahme auf den Frachtbrief „überweist, so geht das Pfandrecht desselben von Rechtswegen auf „den Letzteren über."

Auf erhobene Beanstandung bemerkte der Herr Referent, daß es bei Feststellung des Entwurfes als praktisch nützlich befunden worden, und

deshalb Absicht des Artikels sei, auszusprechen, daß unter allen Umständen die dem ersten Frachtführer gebührende Fracht dem letzteren als cedirt gelte, wenn der letztere dieselbe einzuheben angewiesen worden sei, gleichviel, ob eine wirkliche Cession vorliege, oder ob der letzte Frachtführer, ohne dem ersten die Fracht bezahlt zu haben, blos als Mandatar desselben dessen Guthaben einheben solle. Während von einem Herrn Abgeordneten die Redaktionskommission veranlaßt wurde, in Erwägung zu ziehen, ob dies nicht ausdrücklich zu sagen sei, z. B. so, daß die Fracht dann als cedirt gelte, wenn sie als Nachnahme auf dem Frachtbriefe bezeichnet worden, hob ein anderes Mitglied hervor, es komme auch öfter vor, daß ein Frachtführer, nachdem er einen Theil der Reise gemacht, die weitere Frachtbesorgung an einen anderen Frachtführer gegen Vergütung überlasse, welcher Letztere auf den Grund des ersten Frachtbriefes abliefere und auch die Fracht des ersten Frachtführers einhebe, obschon sie nicht als Vorschuß 2c. auf dem Frachtbriefe erwähnt werde. Es wurde jedoch entgegnet, daß es einer besonderen Bestimmung für diesen Fall nicht bedürfe, da der Frachtführer selbstverständlich ein Recht auf die ganze Fracht habe, die in dem Frachtbriefe, auf dessen Grund er abliefere, verzeichnet sei.

Schließlich wurde der Antrag auf Streichung des Artikels gestellt, da er neben dem Art. 316 ganz überflüssig sei, es wurde jedoch die weitere Diskussion vertagt.

## XCI. Sitzung.

Nürnberg, den 20. Juni 1857.

Unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule wurden heute die Protokolle der LXXXII. Sitzung vom 8. Juni, der LXXXIII. Sitzung vom 9. Juni, der LXXXIV. Sitzung vom 10. Juni, der LXXXV. Sitzung vom 12. Juni und der LXXXVI. Sitzung vom 13. Juni 1857 verlesen und genehmiget.

# XCII. Sitzung.

Nürnberg, den 22. Juni 1857.

In der heutigen, von dem zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule geleiteten Sitzung wurde der Vertagungsantrag, den der Herr Präsident zur LXXXIX. Sitzung eingebracht hatte, und der von dem Herrn Referenten eben daselbst gestellte Antrag zur Diskussion gebracht. Der letztere war von dem Herrn Referenten inzwischen in der Weise, wie er in der Anlage A beigedruckt ist, formulirt und ebenso wie der Antrag des Herrn Präsidenten den Conferenzmitgliedern zugestellt worden.

Im Laufe der Diskussion wurden noch folgende Anträge gestellt:

I. a) Einer der Herren Abgeordneten beantragte aus dem Antrage in der Anlage A die Positionen IV und V zu streichen, sodann

b) den ersten Satz der pos. VII wie folgt zu fassen:

„Der in Gemäßheit des Beschlusses Hoher Bundesversammlung „vom 18. Dezbr. v. Js. Hochderselben vorzulegende Gesetzentwurf „wird Seitens der Conferenz durch die zweite Lesung definitiv fest- „gestellt. Eine dritte Lesung findet Seitens der Conferenz nicht Statt."

endlich

c) zur pos. IX hinzuzufügen:

„Hohe Bundesversammlung ist von diesem Beschlusse sofort mit „der Bevorwortung in Kenntniß zu setzen, daß im Hinblick auf die „für diese Wahl sprechenden Gründe der Zweckmäßigkeit das Ein- „verständniß Hoher Bundesversammlung mit diesem Beschlusse voraus- „gesetzt worden sei. Es ist damit das Ersuchen zu verbinden, dem „Hohen Senate der freien und Hansestadt Hamburg oder Bremen „von diesem Beschlusse Kenntniß zu geben und die erforderlichen „Einleitungen zur Aufnahme der Conferenz treffen zu wollen."

II. Ein anderer der Herren Abgeordneten proponirte:

d) statt der pos. III, eventuell statt pos. III und VI des Vorschlags in der Anlage A zu setzen:

„Der Entwurf der Redaktionskommission (Nr. II) wird den Regier- „ungen in einer der von ihnen gewünschten Anzahl von Exemplaren „der Protokolle gleichen Anzahl von Exemplaren nebst den Pro- „tokollen über die Berathung der drei ersten Bücher mitgetheilt.

„Die Druckkosten werden nach Verhältniß der empfangenen Exemplare „vertheilt."

e) eventuell in pos. III des erwähnten Vorschlags statt der Worte: „in der — — mitgetheilt" einzuschalten:

„in einer der von ihnen gewünschten Anzahl von Exemplaren der „Protokolle gleichen Anzahl von Exemplaren nebst den Protokollen „über die Berathungen der drei ersten Bücher mitgetheilt."

III. Von einer anderen Seite wurde eventuell, falls der Antrag unter A nicht angenommen würde, beantragt, statt der pos. VI der Anlage A zu verordnen:

f) 1) „Der Fassungsentwurf der Redaktionskommission wird den „Protokollen beigedruckt und mit ihnen übergeben."

2) „Die Conferenz erklärt zu Protokoll, es liege nicht in ihrem „Sinne, auszuschließen, daß dieser Fassungsentwurf als solcher „bekannt gemacht werde, damit in diesem Stadium der Be„rathungen noch zeitig die öffentliche Meinung vernommen „werden könne."

IV. Von einem Mitgliede wurde ferner vorgeschlagen zu bestimmen:

g) „Der Entwurf der Redaktionskommission wird dem Schlußprotokoll „als Anlage beigedruckt und mit den Protokollen durch die Ab„geordneten ihren Regierungen vorgelegt. Es hängt selbstverständlich „von den Entschließungen der Regierungen ab, welche Informationen „sie behufs der Ertheilung weiterer Instruktionen für die zweite „Lesung für zweckdienlich erachten, und ist von Seiten der Conferenz „gegen eine Veröffentlichung der Verhandlungen nichts zu erinnern."

V. Ein anderes Mitglied schlug vor, zu beschließen:

h) 1) „Neue Bestimmungen, wie solche, wobei die Redaktionskommission „ersucht worden, vorab eine neue Redaktion vorzulegen, unter„liegen vorab einer ersten Lesung."

2) „Die Redaktionskommission gibt mit dem Konzepte des revidirten „Entwurfes einen kurzen Begleitungsbericht, worin sie insbe„sondere diejenigen Bestimmungen, bei welchen sie eine materielle „Abänderung der gefaßten Beschlüsse für nöthig gehalten hat, „speziell anzugeben hat. Der Conferenz bleibt überlassen, gleich „oder später darüber zu berathen."

3) „Der Hohen Bundesversammlung wird unter Einsendung des „heutigen Protokolls mitgetheilt, daß die erste Berathung der „drei ersten Bücher nächstens beendigt sein werde, daß die „Versammlung wünsche, die sämmtlichen Protokolle jetzt und

„vor der zweiten Lesung dem Publikum zugänglich zu machen „(insbesondere auch das letzte Protokoll mit dem Konzepte der „revidirten drei ersten Bücher und dem Begleitungsberichte) „und daß die Conferenz daher wünsche, einen Abdruck der „bisherigen Protokolle inclus. Konzept und Begleitungsbericht „veranstalten und in den Buchhandel bringen, dabei auch das „letzte Protokoll mit dem Konzepte qu. und dem Begleitungs= „Berichte separat abgeben zu dürfen, und daher der Hohen „Bundesversammlung anheimgebe, die Conferenz zu dem eben „angegebenen Verfahren zu autorisiren."

VI. Endlich wurde noch beantragt, in dem Vorschlage des Herrn Präsidenten pos. 2 statt: „in je 5 Exemplaren" „in je einem Exemplare" zu setzen, für den Fall aber, daß der Vorschlag des Herrn Referenten sub. nr. III—VII zum Beschluß erhoben werden sollte, diesen Beschluß vor dessen Vollziehung der Hohen Bundesversammlung zur Genehmigung vorzulegen.

Alle diese Anträge wurden diskutirt, es wurde jedoch schließlich mit 11 gegen 6 Stimmen die Beschlußfassung bis auf Weiteres zu vertagen beschlossen.

## Anlage A.

I. Die Conferenz wird sich nach Beendigung der materiellen Berathung des dritten Buchs des Entwurfs bis zum 15. September d. Js. vertagen.

II. Die Redaktionskommission wird von der Vertagung nicht eher Gebrauch machen, als bis sie den Entwurf der drei ersten Bücher festgestellt hat.

III. Der Entwurf der Redaktionskommission (Nr. II.) wird den Abgeordneten zur Vorlegung bei ihren Regierungen in der von ihnen gewünschten Anzahl von Exemplaren mitgetheilt, die Druckkosten werden nach Verhältniß der erhaltenen Exemplare vertheilt.

IV. Die Bevollmächtigten werden vermitteln, daß ihnen die Erinnerungen, welche Seitens ihrer Regierungen gegen den Entwurf etwa erhoben werden, zeitig zugehen.

Der Zeitpunkt, bis zu welchem die Reklamationen der Bevollmächtigten in eigenem Namen oder in besonderem Auftrage ihrer Regierungen eingehen müssen, wird auf den 15. Oktober d. Js. bestimmt.

V. Es wird Sache der Bevollmächtigten sein, dahin zu wirken, daß

in Rücksicht der so ausführlichen und sorgfältigen Conferenz-Debatten die Erinnerungen ihrer Regierungen sich auf eine geringe Zahl von wahrhaft wesentlichen Punkten beschränken, da andernfalls das Zustandekommen des Werks gefährdet wird.

VI. Die Redaktions-Kommission erhält den Auftrag, den von ihr festgestellten Entwurf durch den Buchhandel zu veröffentlichen.

Der Entwurf wird mit einem Vorwort versehen sein, in welchem gesagt wird:

1) Daß der Entwurf nur erst eine Vorlage der Redaktions-Kommission sei, welche noch der Genehmigung und Beschlußfassung der Conferenz unterliege;
2) daß der Entwurf in einzelnen Punkten die Beschlüsse der Conferenz modifizire und insoweit noch deren besonderen Genehmigung bedürfe;
3) daß derselbe demungeachtet schon jetzt der Oeffentlichkeit übergeben werde, weil man der öffentlichen Meinungsäußerung genügende Zeit gewähren und die Resultate derselben bei der Beschlußfassung durch die Conferenz benutzen wolle.

VII. Durch die zweite Lesung wird das Resultat der Berathungen definitiv festgestellt, eine dritte Lesung findet nicht statt.

Vor dem Beginne der zweiten Lesung wird die Conferenz die Aufstellung von Formen in Erwägung ziehen, durch welche die Berathung möglichst in den ihr in diesem Stadium angewiesenen Schranken gehalten wird.

VIII. Es wird eine offizielle Ausgabe der Protokolle über die ersten drei Bücher des Entwurfs veranstaltet. Das Autorrecht wird dem Herrn Kreisgerichts-Assessor Lutz übertragen. In dem Verlagsvertrage ist die Bestimmung aufzunehmen, daß den einzelnen Regierungen unbenommen bleibt, einen Abdruck der Protokolle zu öffentlichen Zwecken zu veranstalten, und daß an die Conferenz zu ihrem Gebrauche eine Anzahl von einhundert Exemplaren abgeliefert wird.

IX. Die Berathungen über das Seerecht (Buch 4) werden am 15. September ds. Js. in Hamburg oder Bremen je nach Ausfall der Wahl der Conferenz eröffnet.

Zu denselben sind alle Bevollmächtigten, welche sich betheiligen wollen, berufen.

X. Nach Beendigung der materiellen Berathung des Seerechts begibt sich die Conferenz nach Nürnberg zurück, welches nach wie vor der Sitz der Versammlung bis zum Schlusse der Berathungen bleibt. Es wird dort die Feststellung des vierten Buchs durch die Redaktionskommission und

demnächst die definitive Feststellung des Entwurfs in derselben Art erfolgen, wie dies für die ersten drei Bücher angeordnet ist.

XI. Unmittelbar nach der Rückkehr nach Nürnberg also voraussetzlich in der ersten Hälfte des Monats November d. Js. wird die Conferenz die drei ersten Bücher definitiv feststellen (Nr. VII.)

Sie wird hiernächst in die Berathung des fünften und sechsten Buchs über Konkurs und Handelsgerichtbarkeit eintreten.

Es ist wünschenswerth, daß auch bei diesen Materien eine Kodifizirung im Einzelnen, wie bei den vier ersten Büchern stattfindet; indessen wird die definitive Beschlußnahme hierüber ausgesetzt, bis abseiten der Bevollmächtigten eine nähere Prüfung der speziellen Bestimmungen des Entwurfes und eine Vergleichung derselben mit den Rechtszuständen der von ihnen vertretenen Staaten erfolgt ist.

XII. Die Erledigung der beiden, außer der Feststellung des Handels-Rechtes, der Conferenz ertheilten Aufträge, nämlich die Revision der Wechsel-Ordnung und die Abfassung eines Gesetzentwurfes über die gegenseitige Vollstreckung der Erkenntnisse, wird erst stattfinden, sobald dies ohne Beeinträchtigung des hauptsächlichen Zwecks geschehen kann; es wird hiezu die Zeit benutzt werden, welche nach Mittheilung des letzten Theils des Entwurfs des Handelsgesetzbuches den Regierungen gewährt werden muß, um ihre Erinnerungen gegen den Inhalt desselben geltend zu machen.

## XCIII. Sitzung.

Nürnberg, den 23. Juni 1857.

In der heutigen Conferenz wurde unter der Leitung des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule zunächst auf den Gegenstand der gestrigen Debatte zurückgegangen und der Antrag gestellt, am Donnerstag den 25. Juni oder doch am Dienstag den 30. Juni die vertagte Abstimmung vorzunehmen, somit von einer Vertagung auf unbestimmte Zeit abzusehen.

Nach vorheriger Besprechung dieser Angelegenheit wurde jedoch der erwähnte Antrag durch Stimmenmehrheit abgelehnt.

Hierauf wurde mit der Berathung des Entwurfs fortgefahren und von dem Herrn Referenten zu der von ihm für den ersten Absatz des

Art. 317

vorgeschlagenen Fassung noch bemerkt, mit dem Ausdrucke: „überweist" solle keinesweges angedeutet werden, daß es hier auf die Grundsätze über die Cession ankomme, daß also eine Cessionshandlung erforderlich sei, um dem Abliefernden das Recht zur Einhebung der Guthaben früherer Fracht-Führer zugestehen zu können, es solle vielmehr zur Legitimation des Abliefernden genügen, wenn in dem Frachtbriefe das Guthaben des früheren Frachtführers als „Nachnahme" oder in ähnlicher Weise bezeichnet worden sei. Ein Mitglied, welches von demselben Gesichtspunkte und den bereits im Protokolle der XC Sitzung angegebenen Erwägungen ausging, hielt dafür, die von dem Herrn Referenten neuerdings vorgeschlagene Fassung drücke die Absicht des Gesetzes nicht deutlich genug aus; gerade der Ausdruck: „überweist" könne zu der irrigen Auffassung führen, daß zur Legitimation des Abliefernden bei Einziehung des Guthabens eines früheren Frachtführers die Bezeichnung desselben als Nachnahme ꝛc. nicht genüge, sondern eine förmliche Cessionshandlung erforderlich sei. Derselbe schlug deshalb, und da der Abliefernde alle aus dem Frachtbriefe sich ergebenden Ansätze zu fordern berechtiget sein müsse, gleichviel, wie sie dort bezeichnet seien, insolange nicht ausdrücklich in demselben das Gegentheil angeordnet worden, folgende Fassung für den ersten Absatz des Entwurfes vor:

a) „Geht das Frachtgut durch die Hände mehrerer Frachtführer, so hat „der letzte, wenn der Frachtbrief nicht entgegenstehende Bestimmungen „enthält, auch die aus demselben (aus dem Frachtbriefe) sich ergebenden „Forderungen der vorhergehenden" u. s. w. wie der Entwurf;

eventuell beantragte derselbe:

b) in die Fassung des Entwurfes nach den Worten: „auch die" einzuschalten: „aus dem Frachtbriefe sich ergebenden" und zum Absatz 1 hinzuzufügen: „sofern nicht der Frachtbrief ein Anderes besagt."

Hierauf wurde der Antrag auf Streichung des Artikels reproduzirt, und hervorgehoben, der Art. 317 werde durch den Art. 316 überflüßig gemacht, es bedürfe keiner Uebertragung eines Pfandrechtes auf den Abliefernden, für diesen reiche vielmehr schon sein eigenes Pfandrecht nach Art. 316 aus. Es sei nämlich selbstverständlich, und brauche deshalb nicht ausdrücklich ausgesprochen zu werden, daß der Abliefernde alle aus dem

Frachtbriefe sich ergebenden Verträge einzuheben berechtiget sei. Denn er offerire die Ablieferung nur unter der Bedingung, daß ihm diese Beträge vergütet würden, der Empfänger könne deshalb auch nur mit dieser Bedingung das Anerbieten des Frachtführers acceptiren, und somit nur gegen Erfüllung derselben die Ablieferung ansprechen. Unter dieser Voraussetzung erstrecke sich also schon das eigene Pfandrecht des abliefernden Frachtführers auf alle aus dem Frachtbriefe sich ergebenden Forderungen.

Dieser Antrag wurde jedoch von mehreren Seiten beanstandet. Man fand die Streichung bedenklich, da es nicht für zweifellos gelten könne, daß sich das eigene Pfandrecht des Frachtführers nach Art. 316 zunächst nur auf die von dem Fuhrmanne selbst gemachten Leistungen und die hierdurch begründeten Forderungen erstrecke. Ferner wurde noch hervorgehoben, der Art. 316 spreche abgesehen von der selbst verdienten Fracht allerdings nur von Auslagen, treffe somit nicht alle Forderungen der früheren Frachtführer, nicht alle Formen von Nachnahmen ꝛc., da der Frachtführer nicht immer alle als Nachnahme bezeichneten Beträge vorschieße, sondern häufig dieselben einkassire, um sie erst nach Bezahlung durch den Empfänger dem früheren Frachtführer oder Spediteur zu entrichten; namentlich komme dies bei dem Geschäftsbetriebe der Eisenbahnen häufig vor, welche die Guthaben der Spediteure, Frachtführer ꝛc. zur Einziehung übernähmen, dieselben aber nicht eher bezahlten, als bis der Empfänger Zahlung geleistet habe. Vornehmlich wurde noch darauf hingewiesen, daß die obige Begründung des Antrags auf Streichung nur auf die Beziehungen des Frachtführers zum Empfänger, nicht aber auf die nöthige Sicherung des Erstern vor der Ablieferung dem Absender gegenüber Rücksicht nehme, und endlich bemerkt, daß hiernach die in Art. 317 enthaltene Ergänzung des Art. 316 nicht entbehrlich, jedenfalls aber unschädlich sei.

Hierauf wurde der Absatz 1 mit 13 gegen 4 Stimmen im Sinne des von dem Herrn Referenten gemachten Vorschlages und des Antrags unter a und b angenommen, die schließliche Redaktion desselben aber der Redaktions-Kommission anheimgegeben.

Absatz 2 und 3 wurden nach kurzer Erörterung gleichfalls angenommen, jedoch zum Abs. 2 hervorgehoben, derselbe könne in seiner jetzigen Fassung zu der irrigen Meinung führen, daß der Spediteur seine Forderungen und sein Pfandrecht nur auf den nachfolgenden Spediteur, und nicht auch auf den nachfolgenden Frachtführer übertragen könne. Da jedoch, wie allseitig anerkannt wurde, der Spediteur seine Rechte unter den dargelegten Voraussetzungen auch auf den Frachtführer solle übertragen können, so

müsse der Redaktionskommission die wiederholte Erwägung der Fassung des Absatzes 2 empfohlen werden.

Zu dem Art. 318

wurde zunächst anerkannt, daß der Gleichmäßigkeit mit Art. 316 halber auch hier gesetzt werden müsse: „gerichtlich geltend macht."

Von einem Herrn Abgeordneten wurde hierauf für den Artikel folgende Fassung vorgeschlagen:

a) „Wenn der Frachtführer — — Ablieferung geltend macht, so bleibt „nur der Anspruch gegen den Empfänger in Kraft."

Der Herr Antragsteller bemerkte hiezu, in dem vorliegenden Artikel könne nur davon gesprochen werden, daß der abliefernde Frachtführer sein Rückgriffsrecht verliere; es sei unstatthaft, auch das Recht des Zwischenspediteurs, des Zwischenfrachtführers deshalb als untergegangen anzusehen, weil der abliefernde Frachtführer die nöthige Vorsicht anzuwenden versäumt habe. Wenn diese ihr Rückgriffsrecht verlören, so könne dies nur aus anderen Gründen geschehen, die in ihrer Person vorhanden sein müßten, z. B. deshalb, weil sie gegen die ertheilte Anweisung oder gegen Handels-Gebrauch bei Uebergabe der Waare an den späteren Frachtführer ihr Guthaben von diesem sich nicht alsbald hätten auszahlen lassen; es müßten deshalb die Worte: „sowie die vorhergehenden Frachtführer und der Spediteur" aus dem Artikel wegfallen; ferner sei der Ausdruck: „gegen den Versender" zu eng, denn, wenn der Frachtführer das Seinige gegenüber dem Empfänger zu thun versäumt habe, so müsse er nicht blos seiner Ansprüche gegen den Versender, sondern auch gegen die anderen Personen verlustig werden, welche ihm aus dem Frachtvertrage für die richtige Bezahlung durch den Empfänger habhaft wären. Um dies auszudrücken, werde lediglich zu sagen sein, daß nichts als der Anspruch gegen den Empfänger in Kraft bleibe.

Gegen diesen Antrag, und zwar zunächst gegen die Weglassung der Worte: „sowie die vorhergehenden Frachtführer und der Spediteur", wurde jedoch eingewendet, es entspreche allerdings der hergebrachten Auffassung des Handelsstandes, daß nicht nur der Frachtführer selbst, sondern auch diejenigen Spediteure und früheren Frachtführer, die ihm ihre Forderung anvertraut hätten, ihren Rückgriff verlören, wenn der Erstere dem Empfänger ohne die erforderliche Vorsicht ausgeliefert habe; das Risiko aus einem solchen Vertrauen könne mit Grund nur die Kreditirenden und nicht den Absender treffen. Das Bedenken, daß der Ausdruck: „gegen den Versender" zu eng sei, wurde dagegen mehrfach als begründet anerkannt, und derselbe Ausdruck auch noch aus einem anderen Gesichtspunkte

beanstandet. Es wurde nämlich hervorgehoben, der Artikel sei nur dann zu rechtfertigen, wenn unter „Versender" nur derjenige zu verstehen sei, welcher den Frachtvertrag abschließe. Solle aber hiemit derjenige gemeint sein, für dessen Rechnung der Frachtvertrag abgeschlossen werde, der allerdings auch zugleich der Abschließende sein könne, so werde die Bestimmung des Artikels sehr häufig ganz unzutreffend sein. Wenn z. B. ein Kommittent dem Kommissionär Güter mit dem Auftrage zusende, dem Frachtführer die Fracht bei richtiger Ablieferung zu zahlen, so sei die Bestimmung des Artikels gar nicht am Platze, denn der Kommittent müsse seiner Zeit die Fracht unter allen Umständen zahlen, entweder dem Frachtführer oder dem Kommissionär, und es sei deshalb nicht abzusehen, warum der Kommittent frei werden solle, wenn der Kommissionär den Frachtführer dem erhaltenen Auftrage zufolge nicht gedeckt hätte. Oder wenn der Versender auf eine Waarensendung einen Vorschuß entnehme, um denselben gegen Auslieferung der Waare durch einen Spediteur zurückvergüten zu lassen, so sei nicht zu ersehen, warum der Versender den Vorschuß auf Kosten des Frachtführers lucriren solle, wenn der Letztere das Pfandrecht geltend zu machen versäumt habe und vom Spediteur wegen eingetretenen Konkurses nichts zu erlangen sei. Deshalb und da man in dem kaufmännischen Verkehre in der Regel unter dem Versender denjenigen verstehe, für dessen Rechnung der Frachtvertrag abgeschlossen werde, denjenigen aber, der den Frachtvertrag abschließe, gewöhnlich den Absender nenne, so werde es vorzuziehen sein, hier statt: „Versender" „Absender" oder „Derjenige, welcher die Waare absendet," zu sagen. Zugleich wurde hievon Veranlassung genommen, die Redaktionskommission darauf aufmerksam zu machen, daß überall im Gesetze die eben dargelegte Unterscheidung zwischen: „Versender" und „Absender," da sie einmal herkömmlich sei, zur Vermeidung von Mißverständnissen bei der schließlichen Redaktion des Gesetzes berücksichtiget werden möge.

Dagegen, daß die Bestimmung des Artikels unter allen Umständen nur gegen Absender in dem zuletzt erwähnten Sinne Anwendung finden könne, wurde jedoch mehrfach Einsprache erhoben und bemerkt, es hätten unter die Bestimmung des Artikels alle diejenigen Forderungen zu fallen, wegen deren der Frachtführer ein Pfandrecht habe, gleichviel gegen wen sie gerichtet seien, also auch möglicherweise Forderungen gegen den Versender, soferne nur diese Forderungen mit der Absendung im Zusammenhange ständen und nicht etwa auf einem anderen, neben dem Frachtvertrage vorkommenden Verhältnisse beruhten, wie letzteres namentlich bei dem oben angegebenen Beispiele von Erhebung eines Vorschusses der Fall sei.

Ein anderer Anstand betraf den Ausdruck: „und der Spediteur;" es wurde nämlich hervorgehoben, mit dem Ausdrucke: „der Spediteur" werde in der Regel derjenige gemeint, der den Frachtvertrag abschließe; dieser komme aber hier, wenn überhaupt, jedenfalls nicht allein in Betracht; die Bestimmung des Artikels ziele vielmehr vorzugsweise auch auf die Zwischenspediteure ab, weshalb die Fassung des Artikels auch in dieser Beziehung einer Aenderung bedürfe.

Zur Beseitigung der bisher dargelegten Bedenken wurde hierauf beantragt, statt: „und der Spediteur" zu setzen: „und die Spediteure," ferner statt: „gegen den Versender" zu setzen: „gegen die Vormänner," da mit diesem Ausdrucke sowohl der Absender als die Zwischenspediteure und ebenso die früheren Frachtführer getroffen würden. Das Bedenken, daß man unter den Vormännern des Frachtführers nur die früheren Frachtführer verstehen werde, hielt man nicht für erheblich und bemerkte, der Intention der Versammlung nach sei mit dem Ausdrucke: „Vormänner" jeder, der dem Frachtführer regreßpflichtig sei, zu verstehen.

Von einer anderen Seite wurde, um eine allzugroße Ausdehnung der Wirksamkeit des Artikels, namentlich mit Rücksicht auf die obenangegebenen Beispiele zu hindern, anheimgegeben, in einem Zusatze zu sagen: „soferne nicht eine Bereicherung der Vormänner statt hat." Dieser Antrag fand jedoch wenig Unterstützung, da hier von den Ansprüchen aus dem Frachtvertrage, nicht aber von denen aus sonstigen zivilrechtlichen Gründen die Rede sei.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter a mit 13 gegen 4 Stimmen abgelehnt, dagegen mit 10 gegen 7 Stimmen statt: „und der Spediteur" „und die Spediteure" statt: „gegen die Versender" „gegen die Vormänner" zu setzen beschlossen.

Bei Diskussion des

Art. 319 Abs. 1

wurde beschlossen, statt: „des Versenders oder Spediteurs" zu setzen: „des Absenders", da dem Frachtführer gegenüber der Spediteur nicht als solcher, sondern nur als Absender in Betracht komme. Die weitere Diskussion erstreckte sich vorzugsweise darauf, welche Form den Frachtbriefen zu geben sei, damit ihnen die Eigenschaft negoziabler Papiere beigemessen werden könne, sodann ob diese Eigenschaft daran zu knüpfen sei, daß diese Papiere an Ordre ausgestellt würden, ferner ob ein Zwang für die Frachtführer zur Ausstellung, resp. Unterzeichnung solcher negoziabler Papiere zu statuiren, oder die Wirksamkeit des Artikels davon abhängig zu machen sei, daß der Frachtführer freiwillig zur Unterzeichnung sich bereit finden lasse, endlich

ob neben solchen negoziablen Papieren noch andere gewöhnliche Frachtbriefe zugelassen und vorzuschreiben oder zu verbieten seien.

Anlangend zuerst die Frage, ob man darauf bestehen solle, daß die betreffenden Frachtbriefe an Ordre auszustellen seien, so waren die Meinungen getheilt. Von einigen Herren Abgeordneten wurde dieselbe bejaht und desfalls vorgebracht: indem man früher (Prot. S. 451) beschlossen habe, die in Betreff der Konnossemente vereinbarten Grundsätze auch auf den Land- und Flußtransport und die hiebei vorkommenden Papiere auszudehnen, habe man zugleich vorbehalten, das Nähere über die Form der Papiere, auf welche diese Grundsätze anwendbar sein sollten, festzusetzen. Lediglich zu dieser Formfrage gehöre die Erwägung, ob man verlangen solle, daß negoziable Frachtbriefe an Ordre ausgestellt würden; es sei also bis jetzt durch frühere Beschlüsse noch nichts präjudizirt, wenn man sich auch dafür entschieden habe, daß Konnossemente, um negoziabel zu sein, nicht nothwendig: „an Ordre" ausgestellt zu sein brauchten. Wenn es nun schon als zweifelhaft erscheine, ob ein solcher Beschluß bezüglich der Konnossemente genügend gerechtfertiget sei, und nicht einer wiederholten Erwägung bedürfe, so sei dies in weit höherem Grade bezüglich der Urkunden von Frachtführern der Fall, bei denen die Negoziabilität erst ganz neu eingeführt werden solle. Mit dem Ausdrucke: „an Ordre" werde in deutlicher, leicht erkennbarer Weise der Gedanke ausgedrückt, daß man sich, den Grundsätzen des gewöhnlichen Civilrechtes zuwider, mit dem betreffenden Rechtsgeschäfte einer zur Zeit der Eingehung desselben noch ganz unbekannten, erst später zu bestimmenden Person verpflichte. Insoferne sei dieser Ausdruck also keineswegs entbehrlich und namentlich auch um deswillen nicht, weil nach den meisten ausländischen Handelsgesetzgebungen solche Papiere, wie die Konnossemente rc., um negoziabel zu sein, an Ordre ausgestellt sein müßten, und so möglicher Weise die nach deutschem Handelsrechte ausgestellten Urkunden rücksichtlich ihrer Indossabilität auswärts Beanstandung finden könnten. Man habe bei Wechseln, obschon auch diese, wie die Konnossemente, fortwährend an Ordre ausgestellt zu werden pflegten, in der allg. deutschen Wechsel-Ordnung recht gut bestimmen können, daß es des fraglichen Ausdruckes nicht bedürfe, weil ein allgemeines Kennzeichen der Indossabilität für alle Betheiligten darin liege, daß man die Anwendung des Ausdruckes: „Wechsel" bestimmt vorgeschrieben habe. Wolle man auch hier von dem Ausdrucke: „an Ordre" absehen, so müsse man jedenfalls den betreffenden Urkunden einen bestimmten Namen geben, welcher vorschriftsmäßig in die Urkunde selbst einzurücken sei, und durch welchen sofort jeder Betheiligte auf die Eigenschaft der Indossabilität hingewiesen werde.

Es wurde jedoch entgegnet, indem man früher beschlossen habe, bei Konnossementen davon abzusehen, daß die betreffenden Urkunden an Ordre ausgestellt werden müßten, habe man schon dafür entschieden, daß auch die bei Land- und Flußtransporten vorkommenden Urkunden nicht an Ordre ausgestellt zu werden brauchten, um negoziabel zu sein, da man hier dieselben Grundsätze anzuwenden beschlossen habe. Dies entspreche auch allerdings dem Bedürfnisse des Verkehres, und jedenfalls müsse es als höchst mißlich betrachtet werden, etwas Anderes in Betreff der Konnossemente und wieder etwas Anderes in Betreff der Frachtbriefe und Ladescheine rücksichtlich der hier streitigen Frage zu bestimmen. Wenn wirklich bezüglich der Konnossemente dereinst anders beschlossen werden sollte, so sei dann noch immer Zeit genug, auch für Frachtbriefe und Ladescheine anders zu beschließen. Wenn man besondere Vorschriften für die Form der betreffenden Urkunden aufstellen wolle, um ihnen die Eigenschaft der Negoziabilität zu geben, wozu bedürfe es, um diese Eigenschaft entstehen zu lassen, neben Beobachtung der übrigen Formen auch noch der mit den Bestimmungen über die Konnossemente in Widerspruch stehenden Form, daß sie nothwendig an Ordre ausgestellt sein müßten.

Bezüglich der Form der fraglichen Urkunden wurde auf alles dasjenige Bezug genommen, was in dieser Beziehung schon bei Art. 230 vorgekommen war, und insbesondere hervorgehoben, es bedürfe für die fraglichen negoziablen Papiere allerdings einer besonderen Form, um sie von den gewöhnlichen Frachtbriefen 2c. zu unterscheiden und um die Frachtführer nicht zu verwirren und schließlich in Schaden zu bringen. Man könne nun zwar ein solches Unterscheidungszeichen nach dem Vorgange des Entwurfes darin finden, daß die Duplikate der Frachtbriefe von den betreffenden Frachtführern unterschrieben würden, indessen sei ein solches Unterscheidungszeichen nicht prägnant genug, um Verwirrungen zu vermeiden, es erscheine demgemäß passender, weiter zu gehen und zu bestimmen, daß der Frachtführer das, was die Wirkung der betreffenden Urkunde sein solle, ausdrücklich erkläre, daß er also deutlich sage, er wolle sich verpflichten, die empfangene Waare an den Inhaber des Papieres auszuliefern, daß er mit anderen Worten den Frachtbrief in Form eines Verpflichtungs-Scheines ausstelle. Ein Mitglied, welches von diesen Erwägungen ausging und überdies der Ansicht war, daß man von dem Erfordernisse der Ausstellung an „Ordre" nicht Umgang nehmen könne, und hieher den Inhalt des bei Art. 308 vertagten Absatzes 2 zu setzen habe, stellte den Antrag, dem Artikel folgende Fassung zu geben:

a) „Auf Verlangen des Absenders ist der Frachtführer verpflichtet, einen

„in der Form eines Verpflichtungsscheines ausgestellten und von ihm „unterschriebenen Frachtbrief in einem Exemplar oder in Duplikaten „dem Absender einzuliefern.

„Dieser Frachtbrief, wenn er an Ordre lautet, ist indossabel.

„Lautet dieser Frachtbrief, ohne einen Destinatär zu nennen, an „Ordre, so ist die Ordre des Absenders zu verstehen."

Andere Mitglieder machten jedoch geltend, man dürfe sich hier überhaupt, wenn nicht Verwirrungen entstehen sollten, des Ausdruckes: „Fracht-Brief" gar nicht bedienen. Es wurde hervorgehoben, mit dem Ausdrucke: „Frachtbrief" werde bis jetzt ein so bestimmter Begriff verbunden, daß man es kaum dahin bringen werde, ihn ohne Nachtheil auf ein Institut anzuwenden, das für den Land- und Flußtransport erst ganz neu eingeführt werden solle, ohne daß dasselbe zugleich ein für alle Male an die Stelle des älteren Instituts zu treten hätte. Für eine solche neue Sache müsse nothwendig auch ein neuer Name eingeführt werden. Demzufolge wurde statt „Frachtbrief" „Ladeschein" zu setzen vorgeschlagen, da dieser Ausdruck bezeichnend genug sei und ohnehin schon beim Flußtransporte vielfach gebraucht werde, dessen Verhältnisse ähnlich denen des Seetransportes zu behandeln man bereits angefangen habe. Diesem Vorschlage trat auch der Herr Referent bei. Auf erhobene Bedenken, wie sich die Sache mit solchen, eine Verpflichtung enhaltenden Ladescheinen dann gestalten werde, wenn mehrere Frachtführer nacheinander bei einem und demselben Transporte betheiliget seien, da man doch nicht von jedem neu eintretenden Frachtführer einen neuen Verpflichtungsschein sich ausstellen lassen könne, ob es demnach nicht vorzuziehen sei, negoziable Auslieferungsscheine nach Art der domizilirten Wechsel zu kreiren, wurde bemerkt, die hier in Frage stehenden negoziablen Papiere würden kaum anderswo als bei Uebernahme ganzer Transporte durch einen Unternehmer eine große praktische Bedeutung erlangen, und gerade bei solchen großen Transporten sei auch ein Bedürfniß für deren Einführung fühlbar geworden. Mit Rücksicht auf das weiter Vorgebrachte wurde der Antrag unter a dahin geändert, daß

b) statt „in Form eines Verpflichtungsscheines ausgestellten und von ihm unterschriebenen Frachtbriefes" vorgeschlagen wurde zu setzen: „in Form eines Konnossementes ausgestellten und von ihm unterschriebenen Ladeschein", sowie überall statt „Frachtbrief" „Ladeschein."

Von anderen Seiten wurde Anstand daran genommen, daß der Frachtführer auf Verlangen desjenigen, der die Waare absende, gezwungen werden solle, eine negoziable Urkunde auszustellen. Man machte geltend,

im kleineren Frachtverkehre, wo viele Frachtführer ihren Namen nicht schreiben könnten, werde eine solche Vorschrift nicht durchführbar sein, auch sei das Institut dieser Papiere neu, man solle also die Frachtführer nicht zwingen, die aus der Ausstellung solcher Urkunden entspringenden Verpflichtungen zu übernehmen. Mehrere Mitglieder sprachen sich jedoch auch in dieser Beziehung für den Entwurf aus, indem sie anführten, die Sicherheit des Verkehres und die Schnelligkeit des Waarenumsatzes werde durch eine solche Vorschrift gefördert, und der Frachtführer, der, wenn er nicht schreiben könne, mit Kreuzen 2c. unterzeichnen und von Zeugen die Aechtheit seiner Unterschrift bestätigen lassen möge, werde durch dieselbe nicht belästiget, denn er überkomme im Grunde keine andere Verpflichtung als die, welche er schon auf Grund des Frachtbriefes habe, daß er nämlich die empfangene Waare an einen ihm zu bestimmenden Empfänger abliefern solle. In dem ersterwähnten Sinne wurde von einem Herrn Abgeordneten folgende Fassung für den Artikel in Vorschlag gebracht:

c) „Hat der Frachtführer einen in der Form eines Verpflichtungsscheines „ausgestellten und von ihm unterschriebenen Frachtbrief in einem „Exemplare oder in Duplikaten dem Absender eingehändigt, (und „lautet dieser Frachtbrief auf Ordre), so ist derselbe indossabel."

Endlich war man nicht einig darüber, ob man neben dem bisher besprochenen Ladescheine noch einen gewöhnlichen Frachtbrief zulassen oder wohl gar verlangen solle, obschon der letztere mit dem ersten in Widerspruch stehe, da der Frachtbrief ein Aviso an eine bestimmte Person als Empfänger enthalte, während der erstere einen Wechsel dieser Person, ja gänzliche Unbestimmtheit derselben zulasse.

Bei der Abstimmung wurde zuerst mit 13 gegen 4 Stimmen entschieden, daß die negoziablen Frachtbriefe nicht nothwendig an Ordre gestellt sein müßten, sodann wurde der Antrag unter c, jedoch ohne die Worte: „und lautet dieser Frachtbrief an Ordre" der Abstimmung unterstellt und mit 9 gegen 8 Stimmen abgelehnt, ferner wurde der Antrag unter a, wie derselbe unter b amendirt ist, jedoch unter Streichung der Worte aus dem zweiten Absatze: „wenn er an Ordre lautet" mit 16 gegen 1 Stimme angenommen und endlich mit Stimmeneinhelligkeit beschlossen, daß es neben dem Ladescheine nicht auch noch der Ausstellung eines Frachtbriefes bedürfen solle.

# XCIV. Sitzung.

Nürnberg, am 25. Juni 1857.

In der heutigen Conferenz wurde unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule mit der Berathung des Entwurfes fortgefahren und zunächst noch zu

Art. 319

bemerkt, der zweite Absatz des in der vorigen Sitzung angenommenen Antrags könne nicht einfach dahin lauten: „Dieser Ladeschein ist indossabel", es müsse vielmehr ausdrücklich gesagt werden, daß derselbe auch dann indossabel sei, wenn er nicht an Ordre laute, und werde es deshalb geeignet erscheinen, einzuschalten: „auch wenn er nicht an Ordre lautet." Diese Bemerkung hielt man jedoch dadurch für erledigt, daß das, was der vorgeschlagene Zusatz bezwecke, bereits im Art. 230 ausgedrückt sei.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde ferner in Anregung gebracht, ob es nicht angemessen sei, hier eine Bestimmung, ähnlich der in Art. 66 der allgemeinen deutschen Wechsel-Ordnung, aufzunehmen. Hierauf wurde jedoch bemerkt, eine solche Zusatzbestimmung sei überflüssig, wenn der Art. 322 in der Fassung des Entwurfes angenommen würde, denn dort sei gesagt, daß der Frachtführer gegen jedes einzelne Duplikat des Ladescheines ausliefern könne, ohne Rücksicht darauf, wie viele derselben ausgestellt und ob dieselben als Sekunde, Tertie u. s. w. bezeichnet werden.

Endlich wurde von einem Mitgliede vorgebracht, der Artikel 319 habe eine ganz neue Art von Frachtpapieren kreirt. In den früheren Beschlüssen über das Frachtgeschäft habe man nun alle Bestimmungen über das Verhältniß des Frachtführers und des Empfängers auf den Frachtbrief gebaut; und ebenso sei dies mit den wichtigen Bestimmungen des Art. 317 geschehen. Hienach werde es nothwendig erscheinen, einen Satz des Inhaltes aufzunehmen, daß Alles, was im V. Titel über Frachtbriefe bestimmt worden, auch von Ladescheinen zu gelten habe.

Der Herr Referent trat dieser Bemerkung bei, und behielt sich vor, desfalls einen entsprechenden Zusatzartikel in Vorschlag zu bringen.

Bei Diskussion des

Art. 320

hob zunächst der Herr Referent hervor, der Artikel müsse mit Rücksicht

auf die zu dem Art. 319 gefaßten Beschlüsse eine Aenderung erleiden. Von anderen Seiten wurde bemerkt, selbstverständlich dürfe jetzt, nachdem die Anwendung des Art. 319 nicht mehr von Ausstellung von Duplikaten abhänge, sondern derselbe auch dann Anwendung leide, wenn nur ein Exemplar des Ladescheins ausgestellt worden, der Frachtführer sich nicht damit begnügen, daß ihm die etwa ausgestellten Duplikate behändiget würden, sondern er dürfe erst dann den Weisungen des Absenders Gehör schenken, wenn ihm dieser alle Verpflichtungsurkunden zurückgebe. Wenn dies durch die Fassung des Artikels ausgedrückt werde, so müsse derselbe seine Stelle behalten, denn er drücke dann den Satz aus, daß durch Ausstellung eines Ladescheins das Dispositionsrecht des Abladers beschränkt werde, und daß diese Beschränkung erst dann wieder wegfalle, wenn alles auf den Stand vor Ausstellung dieses Scheines zurückgeführt werde. Der Fall sei hier derselbe wie der des Art. 488 im Seerechte.

Der Herr Abgeordnete von Hamburg aber bemerkte, daß sowohl dieser als auch die folgenden, von den Frachtbriefsduplikaten handelnden Artikel in dem jetzt adoptirten System, wonach von dem Frachtführer auf Verlangen nicht ein Duplikat des Frachtbriefes zu unterzeichnen, sondern ein selbstständiger, dem Konnossemente gleichstehender indossabler Ladeschein, ohne daß dabei ein Frachtbrief nebenher laufe, auszustellen sei, nicht richtig und haltbar seien, und daß man daher hier nur das allgemeine Prinzip feststellen sollte, daß die Rechtsverhältnisse dieser Ladescheine sich ganz nach Maßgabe der im Seerecht zur Sprache kommenden Konnossemente zu regeln hätten. Da der Antrag des Herrn Abgeordneten jedoch keine Unterstützung fand, indem er als ein Antrag auf Aussetzung des Artikels aufgefaßt ward, erklärte er sich auf die gedachte Bemerkung in Bezug auf alle hier einschlagenden Artikel beschränken zu wollen.

Der Artikel wurde hierauf vorbehaltlich seiner durch die Redaktions-Kommission in dem dargelegten Sinne festzustellenden Fassung angenommen.

Ein Mitglied brachte sodann weiter vor, es sei nunmehr ausgesprochen, wie es mit dem Widerrufsrechte des Abladers zu halten sei, wenn ein Ladeschein ausgestellt worden; es frage sich nun, ob man nicht auch ausdrücklich bestimmen solle, wie es mit dem Widerrufsrechte zu halten sei, wenn die Waare mit einem einfachen Frachtbriefe versendet werde, um den Gegensatz zu den Ladescheinen deutlich hervorzuheben. Es werde sich vielleicht empfehlen, im Rückblicke auf die entsprechenden Bestimmungen über das Speditionsgeschäft (vergl. Art. 286, 301) zu verordnen, daß bei einem einfachen Frachtbriefe der Absender die Waare so lange zurück-

rufen dürfe, als der Frachtführer dem Empfänger gegenüber sich durch eine Anzeige oder eine andere bindende Erklärung nicht verpflichtet habe.

Der Herr Referent bemerkte hierauf, nach der Absicht des Entwurfes solle der Frachtführer keineswegs ebenso wie der Spediteur das Recht haben, mit dem Empfänger zu korrespondiren und sich diesem zum Nachtheile des Absenders durch Ertheilung von Nachrichten ꝛc. zu verpflichten, die etwa aufzunehmende Bestimmung werde demnach in diesem Sinne zu fassen sein; von anderen Seiten wurde hinzugefügt, der Absender solle allerdings, und dies entspreche auch der Auffassung des Verkehrslebens, bis zum Augenblicke der Ablieferung berechtiget bleiben, den dem Frachtführer ertheilten Auftrag beliebig zu widerrufen. Dies auszusprechen erscheine aber als angemessen, da nach dem zu Art. 313 gefaßten Beschlusse der Frachtführer mit dem Empfänger in ein, wenn auch nur formelles, doch unmittelbares, persönliches Verhältniß gesetzt worden sei. Während nun hiegegen von einer Seite eingewendet wurde, man werde besser thun, die fragliche Bestimmung der Interpretation anheimzugeben, statt sie ausdrücklich aufzunehmen, wurde der Satz selbst, wie er nach der Erklärung des Herrn Referenten zu lauten hätte, beanstandet, da er im Widerspruche mit den zu Art. 261 gefaßten Beschlüssen stehe. Wenn man diesen Satz aufnehme, müsse man jedenfalls den Art. 261 wiederholt in Erwägung ziehen. Diesem Bedenken wurde jedoch wieder damit begegnet, es verstehe sich von selbst, daß der fragliche Satz nur so weit gelten könne, als nicht spezielle Bestimmungen wie die des Art. 261 in einzelnen Fällen im Wege ständen; übrigens stehe der Art. 261 mit dem fraglichen Satze nicht in Zusammenhang, es könne sich hier nicht darum handeln, ob der Absender dritten Personen gegenüber überall berechtiget sei, die Waare zurückzunehmen. Der Absender könne ja z. B., abgesehen von dem Falle eines Kaufes, ein fremdes Eigenthum dem Frachtführer zum Transporte übergeben, das er dem Empfänger vorzuenthalten gar kein Recht habe; und doch werde man davon keine Veranlassung nehmen, eine Ausnahme von dem Widerrufsrechte zu statuiren, das der Absender gegenüber dem Frachtführer habe, wenn der Letztere nur mit einem einfachen Frachtbriefe die Waare transportire. Schließlich wurde der Redaktionskommission anheimgegeben, eine allgemeine Bestimmung in dem vom Herrn Referenten angegebenen Sinne für die Aufnahme in das Gesetz in Vorschlag zu bringen.

Hierauf wurde mit Stimmeneinhelligkeit die Streichung des

Art. 321

beschlossen. Es wurde nämlich geltend gemacht, der fragliche Artikel verstoße gegen die zum Art. 230 gefaßten Beschlüsse. Wenn ein Ladeschein

im Sinne des Art. 319 ausgestellt worden, so solle nach diesen Beschlüssen die Uebergabe desselben der Uebergabe der Waare gleichstehen.

Neben dieser Bestimmung sei das Recht des Absenders, die Uebergabe der Waare an den rechtmäßigen Inhaber des Ladescheines zu hindern und deren Deposition zu verlangen, gar nicht denkbar, wenn es nicht zu den größten Verwirrungen kommen solle. Bei der Anerkennung eines solchen Rechtes im Gesetze werde es Niemand wagen, einen Ladeschein zu kaufen oder auf einen solchen vorzuschießen. Der Sinn der Begebung eines Ladescheines sei offenbar der, daß sich der Absender damit zugleich seines Verfügungs-Rechtes über die Waare begebe. Demgemäß könne man nicht weiter gehen, als daß man dem Frachtführer unter Umständen ein Recht einräume, die Waare zu deponiren, z. B. wenn sich gar kein Empfänger melden würde, oder wenn er auf Grund zweier Duplikate gleichzeitig von mehreren Personen, vielleicht auch vom Absender und Destinatär zugleich wegen Auslieferung der Waare angegangen würde; hiefür sei aber durch Art. 314 und 322 vorgesehen. Wo gleichwohl der Absender ein rechtlich begründetes Interesse habe, die Auslieferung der Waare zu verhindern, möge er durch Arrest-Gesuche 2c. das nöthige vorkehren.

Art. 322

wurde angenommen, jedoch der Redaktionskommission anheimgegeben, die Bestimmungen über den Gütertransport mit einfachen Frachtbriefen von denen der Versendung mit Ladescheinen getrennt zu halten. Dabei wurde zu Absatz 2 von mehreren Seiten und namentlich auch vom Herrn Referenten bemerkt, es handle sich um mehrere Exemplare des Ladescheins und um gleichzeitige Meldungen; als gleichzeitig seien aber alle diejenigen Meldungen anzusehen, welche vor wirklich erfolgter Auslieferung der Waaren statt hätten.

Art. 323

wurde gleichfalls angenommen, jedoch die Feststellung der Redaktion nach Maßgabe der Beschlüsse zu Art. 319 vorbehalten.

Für den Art. 324

brachte ein Mitglied folgende Fassung in Vorschlag:

a) „Der Frachtführer ist nicht anders zur Auslieferung des Frachtguts „verpflichtet, als gegen Einhändigung des den Empfänger legitimirenden „Exemplars des Ladescheins, auf welchem die Ablieferung des Gutes „bescheinigt ist.“

Zur Begründung dieses Antrags wurde hervorgehoben, es sei nicht angemessen, dem Frachtführer zuzumuthen, daß er erst abliefere, und dann gewärtig sei, ob ihm der Empfänger eine Empfangsbescheinigung geben werde, die beiderseitigen Leistungen müßten vielmehr Zug um Zug erfolgen.

Es wurde jedoch eingewendet, der erwähnte Antrag werde sich in der Praxis nicht durchführen lassen. Bei Wechseln sei es ausführbar, daß man gegen Darreichung des quittirten Wechsels dessen Valuta Zug um Zug empfange, aber bei Waarenlieferungen gehe dies nicht an, da müsse nothwendig einer der Betheiligten mit der Leistung vorangehen. Hiebei könne man nun füglich von dem Frachtführer verlangen, daß er erst abliefere und dem Kaufmann vertraue, daß dieser ihm den vorgezeigten Ladeschein quittirt aushändige, denn der Frachtführer werde dessenungeachtet in eine bessere Lage kommen, da er der bisherigen Uebung zufolge ausliefern müsse, ohne eine Empfangsbescheinigung zu erhalten, und da der Frachtführer im Falle einer entstandenen Irrung als ein vielleicht ganz fremder Mann weniger leicht belangt werden könne, als der in der Regel an einem festen Wohnsitze befindliche Empfänger.

Zur Beseitigung aller Bedenken und um auszudrücken, daß die beiderseitigen Leistungen, soviel thunlich, Zug um Zug geschehen müßten, wurde vorgeschlagen, statt: „Nach Ablieferung des Frachtgutes" zu setzen: „Gegen Ablieferung 2c.," ein Vorschlag, dem auch der Herr Referent beitrat. Zur Erläuterung wurde sodann noch bemerkt, mit den Worten: „die von ihm ausgestellten — — ein Exemplar derselben" solle ausgedrückt werden, daß die Rückgabe auch nur eines Exemplars genüge, und wurde darauf von anderer Seite, da hienach die nur enunciativen Worte: „werden — Duplikate" um so füglicher wegfallen könnten, der Redaktionskommission anheimgegeben, ob nicht der Artikel einfach dahin zu fassen sei:

„Gegen Ablieferung des Frachtguts ist dem Frachtführer wenigstens
„ein Exemplar der von ihm ausgestellten Duplikate zurückzugeben,
„auf welchen — ist."

oder

„Gegen Ablieferung des Frachtguts ist dem Frachtführer auf einem
„Exemplar der von ihm ausgestellten Duplikate die Ablieferung des
„Guts zu bescheinigen."

Auf die Frage, ob der Frachtführer, wenn er auf Grund eines einfachen Frachtbriefes abliefere, ein Recht auf eine Empfangsbescheinigung habe, wurde allgemein bemerkt, es sei zwar bisher, abgesehen von dem Verkehre mit der Post, den Eisenbahnen 2c. gar nicht üblich, dem Frachtführer eine solche Empfangsbescheinigung auszustellen, und habe diese Uebung, wenn sie auch hin und wider zu Unbilligkeiten führe, nichts Auffälliges, da auch der Fuhrmann keine Empfangsbescheinigung über die zum Transporte erhaltenen Waaren ausstelle, indessen habe der Entwurf

absichtlich über diese Frage nichts bestimmt, damit sie nach allgemeinen civilrechtlichen Grundsätzen in jedem einzelnen Falle entschieden werde.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag unter a mit 15 gegen 2 Stimmen abgelehnt, und mit 15 gegen 2 Stimmen statt: „Nach Ablieferung des Frachtgutes &c." zu setzen beschlossen: „Gegen Ablieferung des Fracht-Gutes."

Bei **Art. 325**

wurde mit Rücksicht auf frühere Beschlüsse anerkannt, daß derselbe wegzufallen habe, und ebenso mit Rücksicht auf die zu Art. 306 festgestellte Definition des Frachtführers die Streichung des zweiten Absatzes aus

**Art. 326**

beschlossen. Es wurde aber ferner auch die Fassung des ersten Absatzes beanstandet und hervorgehoben, aus den Worten: „andere öffentlichen Transportanstalten" werde man schließen, daß die Eisenbahnen immer als öffentliche Transportanstalten anzusehen seien, was gleichwohl nicht unbedenklich sei, sofern man dem Ausdrucke: „öffentlich" die Bedeutung beilege, daß die betreffende Anstalt vom Staate betrieben sein müsse; deshalb wurde proponirt, statt: „und andere öffentliche Transportunternehmungen" zu setzen: „und öffentliche Transportunternehmungen jeder Art" oder von anderer Seite: „und andere derartige Transportunternehmungen" oder endlich „auf alle Transportunternehmungen (Eisenbahnen, Dampfschifffahrten &c. &c.)" Dabei wurde von Seiten des Herrn Referenten bemerkt, hier sei von „öffentlichen" Transportunternehmungen nicht in dem Sinne die Rede, daß sie vom Staate betrieben sein müßten, sondern nur von den durch umfassende Gesellschaften betriebenen Unternehmungen, z. B. Dampfschifffahrten &c. im Gegensatze zu den Unternehmungen einzelner Privaten. Die schließliche Fassung des ersten Absatzes wurde hiernach der Redaktionskommission mit der Maßgabe anheimgegeben, daß das Wort: „öffentliche" zu vermeiden sei.

Endlich wurde auch noch die Streichung der Worte: „ingleichem auf Leichterfahrzeuge und Küstenschiffe" mit Stimmeneinhelligkeit beschlossen, jedoch unter dem Vorbehalte, hierauf zurückzukommen, wenn sich bei Feststellung des Seerechts ergeben würde, daß der Verkehr mit diesen Transport-Fahrzeugen besser nach den Bestimmungen über die Flußschifffahrt beurtheilt würde. Es hatte sich nämlich aus der Diskussion herausgestellt, daß bis jetzt die Transporte mittelst solcher Fahrzeuge keineswegs überall nach den Rechten der Flußschifffahrt, sondern an vielen Orten nach Seerecht beurtheilt würden.

Hierauf brachte ein Mitglied vor, im Art. 292 sei dem Kommissionär, im Art. 302 dem Spediteur, endlich in Art. 316 dem Frachtführer ein

Pfandrecht eingeräumt. Da die beiden ersterwähnten Pfandrechte so lange beständen, als der Pfandgläubiger in der Lage sei, über die Waaren, Lade-Scheine 2c. verfügen zu können, so ließen sich Fälle denken, in denen die Pfandrechte des Kommissionärs und Spediteurs noch fortbeständen, obschon die Waaren in der Hand des Frachtführers sich befänden, in denen also die verschiedenen Pfandrechte in Kollision kämen; mit Rücksicht auf die eben erwähnte Ausdehnung des Pfandrechts über die Zeit der Detention hinaus könne man nicht annehmen, daß eine Kollision der Pfandrechte unmöglich sei, weil den betreffenden Berechtigten nur Faustpfandrechte eingeräumt worden seien. Für solche Fälle der Kollision müsse aber Vorsorge getroffen werden; der Art. 53 des früheren Entwurfes eines allgemeinen Handels-Gesetzbuches für Deutschland habe dies gethan, und nach dessen Vorgang werde folgende Zusatzbestimmung zu dem V. Titel in Vorschlag gebracht:

„Das Pfandrecht des Frachtführers hat den Vorrang vor dem des „Spediteurs und dem des Kommissionärs, und das Pfandrecht des „Spediteurs hat den Vorrang vor dem Pfandrechte des Kommissionärs."

Die Berathung und Beschlußfassung über diesen Antrag wurde jedoch vertagt, ebenso wie der weitere Antrag, den Abs. 2 des Art. 300 an einer von der Redaktionskommission zu bestimmenden Stelle in dem Titel über das Frachtgeschäft in folgender Fassung aufzunehmen:

„Der Absender (welcher den Frachtbrief ausgestellt hat), sowie der „im Frachtbrief bezeichnete Empfänger können auf Grund des Fracht-„Briefes die Klage unmittelbar und ohne daß es einer Abtretung „bedarf, gegen die Zwischenspediteure und Frachtführer anstellen, soweit „deren Verbindlichkeit reicht."

Der Herr Antragsteller bemerkte einstweilen zur Rechtfertigung dieses Antrages, schon bei der früheren Berathung des Absatzes 2 aus Art. 300 sei bemerkt worden, daß erst nach Feststellung des Titels über das Fracht-Geschäft sich werde ermessen lassen, für welche Personen die erwähnte Bestimmung gelten solle, welchen Personen das dort besprochene Klagerecht zuzugestehen sei. Bei dem Frachtgeschäfte kämen nun als Grundpersonen der Absender, der Frachtführer und der Empfänger in Betracht und außerdem noch Zwischenspediteure, Zwischenfrachtführer 2c. Von diesen Personen könnten nur der Absender und der Empfänger mit dem in Abs. 2 des Art. 300 erwähnten unmittelbaren Klagerechte ausgerüstet werden und zwar in der Richtung gegen alle Mittelspersonen, dagegen werde es ohne große Inkonvenienzen nicht möglich sein, das fragliche Klagerecht noch

weiter, vielleicht gar auf den Versender auszudehnen, der in dem Frachtbriefe nicht vorkomme.

Von einem Mitgliede wurde weiter bemerkt, in Absatz 3 des Art. 300 seien vorzugsweise mit Rücksicht auf die Eisenbahnen besondere Bestimmungen getroffen worden für den Fall, daß ein Spediteur die Haftung für den Frachtführer übernehme. Durch den Art. 326 und die Bestimmung, welche zu dem Art. 313 (unter lit. f des Protokolls der XC. Sitzung vom 19. Juni 1857) angenommen worden sei, habe man aber die Eisenbahnen bezüglich der Haftbarkeit den übrigen Frachtführern völlig gleich gestellt. Da nun die Eisenbahnen auch vertragsmäßig keine anderen Beschränkungen ihrer Haftbarkeit vereinbaren dürften, als wie sie bei jedem anderen Frachtführer gleichfalls vorkommen könnten, so werde zu erwägen sein, ob der betreffende Absatz nunmehr noch eine andere Bedeutung habe, als der für alle Frachtführer in gleicher Weise geltende Satz, daß der Spediteur, der die Haftung für den Frachtführer übernehme, nicht weiter als der Frachtführer zu haften habe, und ob nicht eben dieser Satz statt des bisherigen dritten Absatzes in das Gesetz aufzunehmen sei.

Es wurde jedoch über diese Bemerkung vorbehaltlich weiterer Erwägung hinweggegangen, da sich nicht übersehen lasse, ob nicht trotz der erwähnten Bestimmung eine Beibehaltung des Abs. 3 in seiner jetzigen Fassung wünschenswerth sei.

Ein anderer Herr Abgeordneter hob hierauf hervor, es werde sich empfehlen, die Bestimmung in das Gesetz aufzunehmen, welche der Württembergische Entwurf eines Handelsgesetzbuches in Abs. 2 und 3 des Art. 128 enthalte, wonach auf den Waarenkolli der Werth angegeben werden müsse, wenn dieselben einen höheren Werth hätten, als ihr Anschein ergebe, und wenn eintretenden Falls Ersatz dieses höheren Werths in Anspruch genommen werden solle. Eine solche Bestimmung sei namentlich für den kleineren Frachtverkehr durch Landboten 2c. von besonderer Bedeutung. Die Versammlung sprach sich jedoch gegen Aufnahme dieser Bestimmung aus, da dieselbe keineswegs für alle Fälle passe, und eigentlich nur bei größeren Transport-Anstalten wie Posten, Eisenbahnen 2c. am Platze sei, bei denen aber in der Regel durch die Reglements auch hierfür in ausreichender Weise gesorgt werde.

Derselbe Herr Abgeordnete brachte sodann weiter noch vor, es sei zu Art. 261 beschlossen worden, die Uebergabe der Waare alsdann für vollzogen anzusehen, wenn dieselbe dem Spediteur oder Frachtführer zur Verfügung des Käufers übergeben worden sei. Darüber, was man unter dem Ausdrucke: „zur Verfügung übergeben“ zu verstehen habe, herrsche völlige

Unsicherheit, man wisse nicht, ob schon die blose Ausstellung des Fracht-Briefes oder dessen Uebergabe an den Frachtführer, oder nur erst die Zusendung eines Avisbriefes an den Käufer oder was sonst mit dem fraglichen Ausdrucke gemeint sei. Hierauf wurde von einem Herrn Abgeordneten geäußert, es sei mit dem fraglichen Ausdrucke die Uebergabe der Waaren an den Spediteur oder Frachtführer unter der Verständigung gemeint, daß derselbe für den Empfänger die Waare besitzen solle. Es wurde jedoch, da sich ergab, daß diese Auslegung keineswegs allgemein als richtig anerkannt, auch andrerseits Bedenken gegen die Bestimmungen des Art. 261 überhaupt geäußert wurden und daß eine Erläuterung des beantragten Ausdrucks ohne ein Eingehen auf den ganzen Inhalt des Artikels nicht möglich sei, mit 10 gegen 7 Stimmen beschlossen, vor der zweiten Lesung auf den Art. 261 nicht zurückzukommen.

Demnächst wurde die Aufmerksamkeit der Versammlung auf die §§ 173 bis 175 dann 182 und 183 des revidirten österr. Entwurfes gelenkt und anheimgegeben, ob nicht Bestimmungen desselben Inhaltes in das Gesetz aufzunehmen seien. Die Versammlung fand jedoch nicht für angemessen, dies zu thun. Zu dem § 173 wurde nämlich bemerkt, sein Inhalt hänge mit dem Systeme zusammen, wonach der Frachtführer je nach Gestalt der Verhältnisse ganze oder halbe Fracht zu fordern berechtiget sei. Die Versammlung habe sich aber dafür entschieden, daß ein solches System nicht befolgt, sondern dem Frachtführer das Recht eingeräumt werde, Entschädigung zu verlangen, wie sie nach den Umständen der einzelnen Fälle sich herausstelle. Das werde nun zwar oft dahin führen, daß die Fälle des § 173 so entschieden werden müßten, wie dies der revid. österr. Entwurf thue, ein allgemeiner Satz dieses Inhaltes könne aber in dem Systeme des Entwurfes keine Stelle finden. Ferner treffe der § 173 auch den Fall, in welchem eine pünktliche Erfüllung des mit dem Frachtführer abgeschlossenen Vertrages durch Zufall unmöglich werde, während doch die Versammlung gelegentlich der Berathung des Art. 309 beschlossen habe, darüber, wer den Zufall zu tragen habe, nichts in das Gesetz aufzunehmen. Mit 12 gegen 5 Stimmen hielt hierauf die Versammlung dafür, daß der § 173 nicht aufzunehmen sei, und entschied sich aus denselben Gründen gegen die Aufnahme der §§ 174 und 175 in das Gesetz.

Zu den Art. 182 und 183 wurde bemerkt, eine Berathung des § 182 enthalte lediglich eine Reproposition des Art. 315 und für eine solche sei kein zureichender Grund vorhanden; was aber den § 183 angehe, so könne es Fälle geben, in denen dessen Bestimmung zu hart sei, vor Allem aber habe man zu erwägen, daß die Fälle, in denen man sehen

und dem Frachtführer nachweisen könne, daß ein Frachtstück geöffnet worden und daß gerade durch ihn dies geschehen sei, sehr wenige seien, somit die betreffende Bestimmung nur eine ganz geringe praktische Bedeutung haben werde.

## XCV. Sitzung.

Nürnberg, den 26. Juni 1857.

In der heutigen Sitzung wurde von dem zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule die Frage der weiteren Geschäftsbehandlung wieder zur Sprache gebracht und hiebei zunächst von einem Herrn Abgeordneten der Antrag gestellt, zu beschließen,

> daß die Redaktionskommission, wenn sie Aenderungen an den Beschlüssen der Conferenz in Vorschlag bringen wolle, dieselben nicht an die Stelle einer den Beschlüssen der Conferenz entsprechenden Fassung dem Fassungs-Entwurfe einverleibe, sondern von der den Beschlüssen der Conferenz entsprechenden Fassung in einer solchen Weise, z. B. indem der Vorschlag als Randbemerkung oder Nachtrag erscheint, getrennt halte, daß man ihre Vorschläge von den Beschlüssen der Conferenz ohne Hülfe der Protokolle deutlich unterscheiden könne.

Nachdem dieser Antrag ohne Diskussion mit Stimmeneinhelligkeit die Genehmigung der Versammlung erhalten hatte, brachten der Herr Präsident und der Herr Referent einen von ihnen gemeinschaftlich entworfenen, in der Anlage beigedruckten Antrag ein, welchen die Versammlung, indem sie den beiden Herren Antragstellern ihren Dank für das gemeinschaftliche Zusammenwirken zur Erledigung der betreffenden Angelegenheit aussprach, ohne Diskussion mit Stimmeneinhelligkeit zum Beschlusse erhob, durch welchen Beschluß alle früheren, die weitere Geschäftsbehandlung betreffenden Anträge ihre Erledigung gefunden haben.

Hierauf ging die Versammlung zur Berathung der in der gestrigen Sitzung schon eingebrachten, dort aber vertagten Anträge über und zwar:

I. zu dem Antrage, über das Rangverhältniß der Pfandrechte des Kommissionärs, Spediteurs und Frachtführers eine Zusatzbestimmung in das Gesetz aufzunehmen.

Zuerst wurde die Frage beleuchtet, ob ein Bedürfniß für die Aufnahme einer solchen Zusatzbestimmung vorhanden sei, und in dieser Beziehung

vorgebracht, die vorgeschlagene Bestimmung könne und solle nur da in Anwendung kommen, wo die in Frage kommenden Träger von Pfandrechten unter sich in einem Kontraktsverhältnisse ständen, so daß es sich also nur darum handle, wie die Reihenfolge der Pfandrechte der bei einem und demselben Pfandvertrage betheiligten Personen zu ordnen sei; unter dieser Voraussetzung scheine aber eine Zusatzbestimmung der vorgeschlagenen Art ganz überflüssig zu sein, weil das, was sie enthalte, in ausreichender Weise schon durch das Kontraktsverhältniß vorgesehen werde, denn schon hienach gehe der Frachtführer dem Spediteur vor, weil aus einer Handlung des Letzteren das Pfandrecht des Ersteren entsprungen sei. Bei den Pfand=Rechten also werde es in Folge der kontraktlichen Verpflichtungen der einzelnen Betheiligten überall nicht an Anhaltspunkten für eine richtige Entscheidung fehlen, während bei den Vorzugsrechten, welche der frühere Entwurf eines allgemeinen Handelsgesetzbuchs für Deutschland statuirt habe, allerdings eine Bestimmung über die Rangordnung der verschiedenen Vorzugs=Rechte unentbehrlich gewesen sei. Aber auch abgesehen davon, könne man, so wurde von mehreren Mitgliedern bemerkt, ein Bedürfniß für die Aufnahme einer solchen Zusatzbestimmung nicht anerkennen, da erfahrungsgemäß solche Kollisionsfälle, wie sie der Antrag voraussetze, ganz selten vorkämen, sonach kein praktisches Bedürfniß für dieselbe spreche.

Man entgegnete jedoch, daß allerdings Fälle denkbar seien, in welchen die kontraktlichen Verhältnisse zur entsprechenden Erledigung der Sache gar nicht zureichten, so z. B. wenn der Kommissionär Vorschüsse auf eine Waare gegeben habe, ohne sie vom Spediteur zu erheben, und wenn nun auch der letztere und der Frachtführer Pfandrechte erwerben; in einem solchen Falle könne der Kommissionär möglicher Weise noch fortwährend in der Lage sein, über die Waare zu verfügen. Hier sei also eine Kollision der Pfandrechte zwischen dem Frachtführer und dem mit ihm nicht in kontraktlichen Beziehungen stehenden Kommissionär denkbar, dann aber auch die vorgeschlagene Zusatzbestimmung nothwendig, weil außerdem das Pfandrecht des Kommissionärs als das ältere, dem des Frachtführers vorgehen würde. Die Richtigkeit dieses Beispiels wurde jedoch wieder bestritten und wurden namentlich darüber verschiedene Meinungen geltend gemacht, ob in dem unterstellten Falle der Kommissionär nach der Uebergabe der Waare durch den Spediteur an den Frachtführer noch ein Pfandrecht haben könne. Jedenfalls erscheine aber der Kommissionär, der sich auf Grund seines mit dem Spediteur geschlossenen Kontraktes dem Frachtführer gegenüber als dominus negotii geriren wolle, wiederum als der eigentliche Begründer des Pfandrechtes des Letzteren.

Weiterhin wurde aber auch die Richtigkeit der vorgeschlagenen Zusatzbestimmung beanstandet. Es wurde hervorgehoben, der Maßstab hiefür liege in der Natur der Verhältnisse, wie denn auch beim Mangel anderer Direktiven der frühere Entwurf eines allgemeinen Handelsgesetzbuches für Deutschland in den Motiven zum Art. 53 nur von der Natur der Verhältnisse ausgegangen sei. Da nun der Zweck des Frachtgeschäftes darin liege, daß eine Waare von einem Orte zu einem anderen geschafft werde, so erscheine es als angemessen, daß dessen Pfandrecht vorgehe, der die Waare der Erreichung dieses Zweckes am nächsten gebracht habe, also der letzte Frachtführer, dann dessen Spediteur, dann der an diesen abliefernde Frachtführer und so weiter. Dem gegenüber wurde jedoch von anderen Seiten angeführt, eine Waare gewinne an Werth, je weiter sie vom Abgangsorte weg in die Nähe ihres Bestimmungsortes gelange. Es sei nun gewiß der Natur der Verhältnisse ganz entsprechend, daß derjenige den Vorrang vor Anderen habe, der die Werthserhöhung durch seine Leistung bewirkt habe, d. i. der Frachtführer, die vorgeschlagene Bestimmung sei also allerdings innerlich gerechtfertiget.

Bevor es jedoch zur Abstimmung kam, zog der Herr Antragsteller seinen Antrag zurück, da sich viele Stimmen dafür erhoben hatten, daß ein Bedürfniß für Aufnahme des vorgeschlagenen Artikels nicht vorhanden sei.

II. Der Antrag in Betreff des Art. 300 Abs. 2, wie er in dem gestrigen Protokolle formulirt ist, wurde nach kurzer Besprechung mit 16 gegen 1 Stimme angenommen, nachdem zu dessen Begründung noch angeführt worden war, durch denselben werde hauptsächlich eine direkte Einwirkung des Versenders auf die Waare ausgeschlossen, sobald die Waare aus den Händen des Absenders in die des Frachtführers oder eines Zwischenspediteurs übergegangen sei. Das erscheine aber auch als ganz unvermeidlich, wenn anders das Pfandrecht des Spediteurs, der dem Versender möglicher Weise Vorschüsse auf die Waare gegeben habe, nicht ganz und gar bedeutungslos werden solle. Der Herr Abgeordnete für Hamburg erklärte, daß er dem Antrage nur um deswillen beitrete, weil er eine Beschränkung des Absatzes 2 des Art. 300 enthalte, und er von der Richtigkeit der dort aufgestellten Bestimmung, wonach auch die nicht in kontraktlichen Beziehungen stehenden Personen direkte Klagerechte erhielten, sich überhaupt nicht überzeugen könne.

Von einem Herrn Abgeordneten wurde sodann noch darauf aufmerksam gemacht, daß die Bestimmung des Abs. 2 Art. 300, weil in dem Titel über das Speditionsgeschäft enthalten, auch für das Seerecht maßgebend gewesen sei. Da nun die erwähnte Bestimmung in den Titel über das

Frachtgeschäft aufgenommen werden solle, so werde seiner Zeit darauf Bedacht zu nehmen sein, daß in das Seerecht an einer entsprechenden Stelle eine ähnliche Bestimmung aufgenommen werde.

III. Ferner wurde auf den Vorschlag des Herrn Referenten mit Stimmeneinhelligkeit ohne Diskussion vor Art. 326 folgende Bestimmung aufzunehmen beschlossen:

„Im Uebrigen kommen die Bestimmungen über die Rechte und Pflichten „des Frachtführers (Art. 309 bis 318) auch in dem Falle zur An„wendung, wenn von demselben ein Ladeschein ausgestellt worden ist."

Es wurde hiebei nur vorbehalten, von dieser Bestimmung alle diejenigen Normen ausdrücklich auszunehmen, welche sich auf das Klagerecht des Destinatärs beziehen, weil dasselbe, sofern es auf einem Ladeschein beruhe, ein anderes als das aus dem Frachtgeschäfte sei.

Hierauf wurde zur Diskussion des Tit. VI

übergegangen, und hiebei von einem Herrn Abgeordneten zunächst der Antrag gestellt, auszusprechen:

a) „Es seien in das Handelsrecht nur Bestimmungen

1) „über die Versicherung gegen die Gefahren der Seeschifffahrt (Buch „IV Tit. X), sowie

2) „über die Versicherung von Schiffen gegen die Gefahren auf „Flüssen und Binnengewässern,

und endlich

3) „über die Versicherung gegen die Gefahren der Versendung zu Lande, „auf Flüssen und Binnengewässern (Buch III § 362 sequ.)

aufzunehmen, die Berathung über die Versicherungen sub 2 und 3 bis nach Erledigung der Berathung über die Seeversicherung auszusetzen, und daher für jetzt von der Berathung des Buchs III Tit. VI ganz abzusehen.

Zur Begründung dieses Antrags brachte der Herr Antragsteller vor, an sich seien die Versicherungen keine Handelsgeschäfte, nur durch die betheiligten Personen oder durch die versicherten Objekte könnten sie dazu werden. — Der Entwurf erkenne dies auch selbst an, indem er auf die Prämie das unterscheidende Gewicht lege und wohl vorzugsweise Aktien-Gesellschaften im Auge habe. Das reiche aber nicht aus, denn es seien dabei ganz die auf der anderen Seite stehenden Personen, die Versicherten, außer Acht gelassen, diese aber seien meistens nicht Kaufleute, und Verträge über die hauptsächlichsten im Entwurfe speziell angeführten Gegenstände: Grundstücke und Früchte auf den Feldern, seien nach Art. 311 keine Handelsgeschäfte und noch weniger Lebensversicherungen. Die Versicherten dächten auch gewöhnlich gar nicht daran, daß sie Handelsgeschäfte

machten, wenn sie z. B. ihre Häuser versicherten. Der Entwurf wolle alle Versicherungen gegen Prämien und nur diese erfassen. Das sei aber zu weit und zu eng, zu weit, indem hier alle möglichen Versicherungen in das Bereich des Handelsrechts gezogen würden, bei welchen Prämien bezahlt werden, obgleich sie in keiner Weise ins Handelsrecht gehörten, z. B. außer den schon angeführten die Viehversicherungen; zu eng, weil alle auf Gegenseitigkeit beruhenden Anstalten ausgeschlossen seien, obgleich sehr bedeutende Anstalten auf dieser Basis beruhten, wodurch auf der einen Seite Geschäfte, die entschieden hieher gehörten, z. B. Seeversicherungen solcher Anstalten, ausgeschlossen seien, und auf der anderen Seite die größten Verwickelungen entständen, wenn beiderlei Anstalten auf das nämliche Objekt, z. B. ein Schiff versichert hätten. Das Handelsgesetz würde also bei Annahme des Entwurfs Geschäfte treffen, die nichts mit Handelsgeschäften gemein hätten, z. B. Versicherungen gegen Hagelschlag, Viehsterben ꝛc., aber keine Anwendung finden auf Geschäfte, die nach allgemeiner Ansicht und dem entschiedensten Bedürfnisse nach Handelsrecht beurtheilt werden müßten. Es sei also nothwendig, das Handelsrecht auf solche Geschäfte zu beschränken, bei welchen in der Regel nur Kaufleute betheiligt seien und auf Gegenstände, welche dem Handelsverkehr unterliegen, auf diese aber immer, möge der Versicherer ein Privatmann oder eine Gesellschaft, und möge Letztere auf Gegenseitigkeit gegründet sein oder nicht, also jedenfalls auf die in dem eben gestellten Antrage sub 1, 2, 3 angedeuteten Versicherungen, wofür auch die allgemeine kaufmännische Ansicht sei. Dafür spreche weiter die Schwierigkeit, ja Unmöglichkeit, für alle Versicherungsarten gegen Prämie ohne Ausnahme allgemein passende Vorschriften zu treffen; Sachkenner hielten dies für geradezu unmöglich, weil wohl nicht leicht Jemand gefunden werden dürfte, der sie insgesammt zu übersehen vermöchte, weshalb es eventuell doch bei sehr losen, nichtssagenden allgemeinen Bestimmungen sein Bewenden behalten müßte. Wollte man aber weiter gehen und genauere Bestimmungen treffen, so würde man Gefahr laufen, Unausführbares zu beschließen, jedenfalls die weitere Entwickelung dieser gerade recht in der Entwicklung begriffenen Institutionen zu hemmen, indem man sie nöthige, in allen Fällen und unter allen Umständen und für alle Zeit gleichmäßig zu verfahren, was ganz unthunlich sein dürfte; man werde das Aufkommen ganz neuer Institutionen vielleicht gar hemmen, z. B. Kreditversicherungen. Nur das holländische Handelsgesetzbuch enthalte ähnliche Bestimmungen, die andern Handelsgesetze hätten sich damit nicht befaßt; wo aber Gesetze fehlten, da reichten die Statuten der Gesellschaften regelmäßig aus, und diese würden in den meisten Staaten

vor der Zulassung der betreffenden Gesellschaft von der Staatsbehörde geprüft, so daß auch das Publikum dadurch sicher gestellt sei, die Behörde aber dennoch nicht gehindert werde, nach den Umständen, den gemachten Erfahrungen und den Zeitbedürfnissen zu verfahren. Die übrigen Staaten aber hielten eine Kontrole, sei es durch ein Gesetz oder durch eine Behörde, für unnöthig. In den Staaten, welche mit der Zulassung nicht ängstlich seien, würden alle Anstalten, deren Statuten mit dem Handels-Gesetze nicht ganz harmonirten, so gut wie ausgeschlossen sein, da sie sich nicht herbeilassen würden, ihre Statuten für Deutschland besonders zu ändern, z. B. die soliden englischen, und die Versicherten würden die größte Gefahr laufen, wenn sie dennoch bei ihnen versicherten, weil es äußerst schwierig sei, eine bestimmte Grenze zwischen erlaubten und nicht erlaubten Abweichungen vom Gesetze zu ziehen, und weil eine Disharmonie zwischen jenen Statuten und diesem Gesetze sie um jeden Schadensersatz bringen könnte. Aus diesen Gründen müsse man es für angemessen halten, im Handelsgesetzbuche sich auf das Nothwendigste und das mit dem Handels-Verkehre in unmittbarer Verbindung Stehende, also jedenfalls auf die in dem Antrage gedachten Versicherungen zu beschränken, die Berathung aber über die Versicherungen gegen die Gefahren auf Flüssen und Binnengewässern und beim Landtransporte bis nach Beendigung der Berathung über die bedeutendste Art, die Seeversicherung, welche ohnehin die meisten Schwierigkeiten biete, und welcher durch vorgängige Beschlüsse über minder erhebliche Versicherungsarten nicht präjudizirt werden dürfe, auszusetzen.

Dieser Antrag fand mehrfältige Unterstützung und wurde für denselben weiter noch angeführt, die Aufgabe der Versammlung bestehe darin, ein allen deutschen Staaten gemeinsames Handelsgesetzbuch zu entwerfen. Hiemit sei aber auch schon die Grenze für den Inhalt desselben gesteckt, indem es hienach als unstatthaft erscheinen müsse, in dieses Handels-Gesetzbuch Bestimmungen aufzunehmen, für welche in keiner Weise ein gemeinsames Bedürfniß vorhanden sei. Daß man für gesetzliche Regelung gewisser Verhältnisse in einzelnen Staaten ein Bedürfniß fühle, könne nicht genügen, um eine Materie dem gemeinschaftlichen Handelsgesetzbuche einzuverleiben. Ein gemeinsames Bedürfniß aber für die gesetzliche Regelung anderer, als der in dem eben eingebrachten Antrage vorbehaltenen Versicherungsverträge, sei keineswegs vorhanden, im Gegentheile habe sich in den meisten Staaten die Ansicht gebildet, daß für viele noch in der Entstehung begriffene und somit für eine Regelung im Wege der Gesetz-Gebung noch gar nicht reif gewordene Institute die meist sehr ausführlichen Statuten der Versicherer ausreichend seien. Zudem biete der Entwurf

nichts Vollständiges dar, da er sich, wie bemerkt, auf die gegenseitigen Versicherungen, auf die Zwangsversicherungen gar nicht erstrecke, während andererseits die Lebensversicherungen gar nicht hieher gehörten, da bei ihnen von einer Assekuranz gegen einen Schaden gar nicht die Rede sein könne. Die Vertagung der Berathung über die dem Handelsrechte einzuverleibenden Versicherungen sei aber weiter auch noch aus dem Grunde unerläßlich, weil schon früher eine Berathung darüber, was vom Seerechte auch auf den Fluß- und Binnenseetransport anwendbar sei, vorbehalten worden.

Gegen diesen Antrag wurde jedoch von dem Herrn Referenten und von anderen Mitgliedern Widerspruch erhoben und auf das Entschiedenste die Aufnahme der von dem Entwurfe erfaßten Materien in das Handels-Gesetzbuch befürwortet. Es wurde hervorgehoben, in verschiedenen Ländern habe man das Bedürfniß für Aufstellung gesetzlicher Vorschriften über die Versicherungsgeschäfte auf das Lebhafteste empfunden, so namentlich in Preußen, Bayern, Baden 2c. In Preußen namentlich sei ein solches Bedürfniß zu Tage getreten. Das allg. preuß. Landrecht (also nicht ausschließlich das holländische Handelsgesetzbuch) enthalte schon Vorschriften über die Versicherungsverträge in demselben Umfange wie der Entwurf, und gerade diese Vorschriften hätten vielfache Anträge auf Revision der Handelsgesetzgebung hervorgerufen, hiebei habe sich zugleich ergeben, daß der Verkehr solcher gesetzlicher Bestimmungen nicht entbehren könne, namentlich, was den Land- und Flußtransport angehe. Wenn man aber etwa im Auge habe, daß der code de commerce nur über die Seeversicherungen sich verbreite, so sei von den bewährtesten französischen Juristen anerkannt, daß in dieser Beziehung das französische Handelsrecht eine fühlbare Lücke enthalte, da die Gerichte gezwungen seien, für die Versicherungsverträge jeder Art die Vorschriften über die See-Assekuranzen in analoge Anwendung zu bringen. Die Fülle von Erkenntnissen französischer Gerichtshöfe über Versicherungsgeschäfte, die in den Sammlungen der Juristen verzeichnet seien, bewähre zur Genüge, daß die Statuten der Versicherer keineswegs überall ausreichende Normen enthielten. Für Baden sei das Bedürfniß nach gesetzlichen Vorschriften der in Frage stehenden Art um so dringender geworden, weil daselbst das Seerecht nicht publizirt, und somit sogar dessen analoge Anwendung unmöglich gemacht worden sei. Wenn man nun von Aufnahme entsprechender Vorschriften in das Handelsgesetzbuch Umgang nehme, so würden in vielen Staaten Spezial-Gesetze nothwendig, was doch als ein Mißstand erscheine. In der That sei es auch keineswegs zu schwierig, angemessene Normen aufzustellen, die

in dem Entwurfe enthaltenen Vorschriften seien mit Sachverständigen berathen worden, welche eine ganz besondere Erfahrung in Versicherungsgeschäften hätten, und ständen nach dem Zeugnisse derselben mit der Praxis in Einklang, die erhobenen Bedenken seien aber keineswegs durchschlagend. Wenn man gesagt habe, die Versicherungsverträge an sich seien keine Handelsgeschäfte, so könne man nicht verkennen, daß die nicht selten in sehr großem Umfange betriebenen auf Spekulationen beruhenden Versicherungen einen sehr bedeutenden Handelszweig bildeten, ohnehin sei aber einstweilen beschlossen worden, die Versicherungsgeschäfte auf Prämien als objektive Handelsgeschäfte zu betrachten (Prot. S. 515), eine Behauptung, die freilich von anderer Seite Widerspruch fand, da der betreffende Beschluß nur mit dem ausdrücklichen Vorbehalte weiterer Erwägung gefaßt sei; nach den zu den Artikeln 211 und 212 gefaßten Beschlüssen könne es, so wurde ferner angeführt, nicht releviren, ob bei den fraglichen Geschäften auch Nichtkaufleute betheiligt seien. Wenn man weiter vorgebracht habe, die Bestimmungen des deutschen Handelsrechts könnten möglicherweise mit den Grundsätzen außerdeutscher Versicherungsanstalten in Widerstreit gerathen und dadurch Inkonvenienzen erzeugen, so dürfe man nicht vergessen, daß dieser Einwand, wenn überhaupt, die meiste Begründung bei den See-Assekuranzen habe, von denen gleichwohl Niemand im Handels-Gesetzbuche abzusehen gedenke, und daß er andere Versicherungen gar nicht treffe, da bei ihnen kaum ein internationales Interesse in Frage komme. Die Bedeutung der allgemeinen Bestimmungen des Entwurfs sei aber vom Herrn Antragsteller ohne Zweifel in so ferne überschätzt worden, als mit ihnen dem Privatwillen der Kontrahenten in Statuten und einzelnen Verträgen keineswegs präjudizirt werden solle, indem der absolut gebietenden Bestimmungen nur wenige aufgenommen seien, die überdies nur allgemein anerkannte Rechtssätze enthielten. Dessenungeachtet würden dieselben großen Werth haben, da sie bei lückenhaften Statuten entsprechende Ergänzungen enthielten und für neue Anstalten geeignete Anhaltspunkte bei Festsetzung der Reglements darböten, und somit indirekt für die Einheit der Statuten wirken würden.

Von diesen Erwägungen ausgehend, stellte der stimmführende Herr Abgeordnete für Bayern, dem auch der stimmführende Herr Abgeordnete für Württemberg sowie mehrere andere Mitglieder beitraten, den Antrag, von einem Beschlusse des Inhalts, daß aus dem Handelsgesetz-Buche eine Reihe von Versicherungsgeschäften, ohne eine auf die einzelnen vorgeschlagenen Bestimmungen eingehende Berathung, wegzulassen wären,

gänzlich abzusehen und vielmehr mit der Berathung des VI. Titels nach der Anleitung des Entwurfes fortzufahren.

Ein anderes Mitglied dagegen stellte den Antrag, die Berathung und Beschlußfassung darüber, was von den im Entwurfe vorgeschlagenen Bestimmungen über die Versicherungen in das Handelsgesetzbuch aufzunehmen, oder als nicht dahin gehörig wegzulassen sei, also auch die Beschlußfassung über den zu Tit. VI gestellten Antrag unter a bis nach Feststellung des Seerechts, resp. des X. Titels des IV. Buchs zu vertagen, und zwar theils aus sachlichen Gründen, weil es nämlich allerdings wünschenswerth sei, daß vor Feststellung der allgemeinen Vorschriften über die Versicherungs-Geschäfte die Bestimmungen über die wichtigste Art derselben, über die Seeversicherung, schon festständen, dann aber auch aus wichtigen, persönlichen Erwägungen. Mit diesem Vorschlage erklärte sich auch dasjenige Mitglied einverstanden, welches den Antrag unter a eingebracht hatte.

Nach umständlicher Erörterung der Gründe für und wider wurde die Frage, ob heute darüber entschieden werden solle, ob und was vom VI. Titel in das Handelsgesetzbuch aufzunehmen sei, mit 13 gegen 4 Stimmen verneint und mit 10 gegen 7 Stimmen die Erledigung dieser Frage bis nach Feststellung des Seerechtes vertagt.

## Anlage.

Die Unterzeichneten sind übereingekommen, der hohen Versammlung folgende neue Anträge in Betreff der zukünftigen Geschäftsbehandlung vorzulegen:

1) Die Conferenz wird sich nach Beendigung der ersten Lesung der drei ersten Bücher des Entwurfs bis zum 15. September vertagen;
2) die Redaktionskommission bleibt so lange in Nürnberg beisammen, bis sie ihre Redaktion der drei ersten Bücher vollendet hat;
3) der durch die Redaktionskommission gelieferte Fassungsentwurf der ersten drei Bücher wird sofort den Protokollen angedruckt und mit diesen an die Hohen Regierungen hinausgegeben, so daß sämmtliche bestellte Protokoll-Exemplare nunmehr ausgeliefert werden. Auf besonderes Verlangen einzelner Regierungen wird denselben eine von ihnen zum amtlichen Gebrauch gewünschte Anzahl von Separat-Abdrücken des Fassungs-Entwurfs geliefert.
4) Am 15. September beginnt die Conferenz in Nürnberg die Berathung der drei ersten Bücher in zweiter Lesung. Ueber eine alsdann ein-

zuleitende öffentliche Bekanntmachung des in zweiter Lesung festgestellten Entwurfes dieser Bücher zum Behuf der Sammlung weiterer Materialien für eine kurze dritte Lesung bleibt die Berathung und Beschlußfassung vorbehalten.

5) Bevor hierauf die in Nürnberg fortzusetzende Berathung über das fünfte und sechste Buch des Entwurfs stattfindet, wird das Seerecht in Hamburg oder Bremen, je nach Ausfall der Wahl der Conferenz berathen, und es sind hieran alle Conferenz-Mitglieder, welche Theil zu nehmen in der Lage sind, sich zu betheiligen, berufen.

6) Der mitunterzeichnete zweite Präsident der Conferenz wird von diesen Beschlüssen die geeignete Mittheilung an die Hohe deutsche Bundes-Versammlung machen.

v. Raule, Bischoff.

# XCVI. Sitzung.

Nürnberg, den 27. Juni 1857.

In der heutigen Sitzung wurden unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten Herrn Dr. Ritter von Raule die Protokolle der LXXXVII. Sitzung vom 15. Juni, der LXXXVIII. Sitzung vom 16. Juni, der LXXXIX. Sitzung vom 18. Juni, der XC. Sitzung vom 19. Juni und der XCI. Sitzung vom 20. Juni 1857 verlesen und genehmiget.

# XCVII. Sitzung.

Nürnberg, den 30. Juni 1857.

In der heutigen Conferenz, welche der zweite Präsident Herr Dr. Ritter von Raule leitete, und an welcher die bereits von hier abgereisten Herren Kommerzienrath Warschauer und Staatsrath Goppelt nicht mehr Antheil nahmen, wurde zuerst das Nöthige über die Vertheilung der Conferenz-Protokolle besprochen, und sodann zur Wahl derjenigen Seestadt übergegangen, in welcher nach dem Beschlusse vom 26. Juni 1857 die Berathung des Seerechts vorzunehmen wäre. Zuvor nahm jedoch der Herr Abgeordnete der freien und Hansestadt Hamburg das Wort

und erklärte, der Hamburgische Senat habe schon in der Bundestagssitzung vom 18. Dzbr. v. J., wie auch gegen mehrere einzelne deutsche Regierungen den lebhaften Wunsch zu erkennen gegeben, daß die Berathungen der Handelsconferenz in Hamburg möchten gepflogen werden, wobei er namentlich auf die in Betreff des Seerechtes daselbst sich darbietenden mannigfachen Institute und Materialien hingewiesen habe. Es habe sich indessen bereits eine Stimmenmehrheit für Nürnberg geltend gemacht gehabt und sein Antrag sei daher zu spät gekommen. Um so erfreulicher sei es dem Senate, jetzt, wo im Schooße der Conferenz selbst eine temporäre Verlegung der Berathung nach einem Seehafen für das Seerecht zur Sprache gebracht worden sei, seine damaligen Wünsche beachtet zu sehen, deren unverändertes Fortbestehen mit Recht als selbstverständlich vorausgesetzt worden sei. Es würde dem Senat überaus angenehm sein, und er lege einen hohen Werth darauf, die geehrte Versammlung in Hamburgs Mauern begrüßen zu können.

Bei der hierauf stattfindenden Wahl erklärten sich 11 Stimmen für Hamburg, 6 Stimmen für Bremen.

Demnächst brachten zwei Herren Abgeordnete den in der Anlage A beigedruckten Antrag, die kaufmännischen Anweisungen betreffend ein und bemerkten zu dessen Motivirung: die Leipziger Wechselconferenz habe sich mit den kaufmännischen Anweisungen beschäftigt, sei aber zu keinem Resultat gekommen, sondern habe die ganze Materie der Partikularlegislation überlassen. (Protokolle der Wechselconferenz. Hirschfeld. S. 220—227, vergl. auch S. 13 und 16.) Mehrere Staaten hätten es nun auch für nöthig erachtet, gesetzliche Bestimmungen über kaufmännische Anweisungen zu erlassen und in anderen Staaten seien solche vorbereitet. Wenn der Mangel gesetzlicher Bestimmungen über Anweisungen und die verschiedene Auffassung derselben schon früher nachtheilig gewesen, so hätten sich dadurch die Schwierigkeiten noch vermehrt. Zwar bediene man sich der Anweisungen nicht wie der Wechsel zur Vermittlung des großen Verkehrs, dieselben cirkulirten regelmäßig nur innerhalb eines beschränkten Gebiets, es sei aber doch nicht möglich, den Lauf derselben, namentlich in den kleineren Staaten auf die Gränzen eines und desselben Staates zu beschränken, es erscheine deswegen als äußerst wünschenswerth, gemeinsame Bestimmungen festzusetzen und in das Handelsgesetzbuch aufzunehmen. Auch die Handels-Gesetzbücher anderer Nationen enthielten Bestimmungen über Anweisungen. Die Antragsteller seien bei dem vorliegenden Antrag von derjenigen Anschauung ausgegangen, welche sich seit langer Zeit in einem großen Theile von Deutschland, namentlich in Mittel- und Süddeutschland geltend

gemacht habe und auch in den, neueren Gesetzen anerkannt worden sei. Die kaufmännischen Anweisungen würden im Allgemeinen als Wechsel aufgefaßt und nur hinsichtlich der Acceptation insofern beschränkt, als der Aussteller und die Indossanten nicht für deren Annahme hafteten. Dieselbe werde daher auch regelmäßig nicht nachgesucht und die Anweisungen stellten sich dadurch als Papiere, welche lediglich auf dem Kredit des Ausstellers und des Indossanten beruhen, dar. Man habe hieraus Einwände gegen die Zulässigkeit derartiger Papiere abgeleitet, und dieselben als mit den in der Wechselordnung aufgestellten Prinzipien unverträglich gehalten. Dieser Vorwurf sei aber unbegründet, da die Wechselordnung durch die Anerkennung der eigenen Wechsel als wirklicher Wechsel ebenfalls Kredit-Papiere anerkannt habe, welche lediglich auf dem Kredite des Ausstellers und des Indossanten beruhen. Durch die Zulässigkeit der Domizilirung des eigenen Wechsels sei es aber sogar möglich, diesen Papieren die Funktion der Tratten zu geben. Der eigene domizilirte Wechsel sei gewiß kein solideres Institut als die kaufmännische Anweisung, mit welcher er fast völlig identisch sei.

Art. 3 des vorliegenden Antrags spreche das Hauptunterscheidungs-Merkmal der kaufmännischen Anweisung von dem gezogenen Wechsel aus. Daß auch der Regreß auf Sicherstellung wegen Unsicherheit des Acceptanten ausgeschlossen werde, sei eine Konsequenz aus dem ersten Satz. Denn wenn der Aussteller überhaupt nicht für die Annahme einstehe, so könne er dadurch keine Nachtheile leiden, daß der Bezogene, welcher zufällig aus freien Stücken acceptirt habe, unsicher werde.

Daß der Angewiesene durch die Annahme sich obligire, sei eine Konsequenz aus Art. 1, es sei aber nöthig gewesen, im Art. 4 besonders auszusprechen, daß er zur Annahme berechtiget sei, d. h. daß der Anweisende nach erfolgter Annahme die Anweisung nicht mehr kontremandiren könne, resp. daß dem Angewiesenen, wenn kontremandirt werde, kein Schaden aus seinem Accept erwachse.

Art. 5 sei aus dem bayerischen Gesetz über kaufmännische Anweisungen entnommen und empfehle sich als zweckmäßig.

In Art. 6 sei die Anwendbarkeit der Bestimmung der Wechselordnung über Intervention ausgeschlossen. Die Intervention sei eine negotiorum gestio, die Wechselordnung erkläre nun, daß der Intervenient immer utiliter handle. Bei Wechseln entspreche dies den regelmäßigen thatsächlichen Verhältnissen, nicht aber bei Anweisungen. Es könne keineswegs

vorausgesetzt werden, daß die durch einen Dritten erfolgende Annahme oder Zahlung regelmäßig im Interesse des Anweisenden liege. Durch den Ausschluß der Bestimmungen der Wechselordnung werde die Intervention ganz wie eine andere negotiorum gestio behandelt, sie sei keineswegs ausgeschlossen, nur müsse immer die Utilität derselben im einzelnen Falle erhellen.

Ob durch die Bestimmungen des Art. 7 dem Bedürfnisse des Verkehres genügt sei oder nicht, werde sich bei der Debatte ergeben.

Schließlich bemerkten die Herren Antragsteller, daß es ihnen angemessen erscheine, die Debatte über den Antrag bis zur zweiten Lesung des dritten Buchs zu vertagen, und daß es zweckmäßig sein dürfte, vorher das Gutachten der Wechselrechts-Kommission über denselben einzuholen.

Hiezu wurde noch beigefügt, die Aufnahme von Bestimmungen über die kaufmännischen Anweisungen in das Handelsgesetzbuch empfehle sich namentlich vom praktischen Standpunkte aus. Man habe in der Leipziger Wechselconferenz aus verschiedenen Gründen, hauptsächlich aber aus dem Grunde in der allgemeinen deutschen Wechselordnung der kaufmännischen Anweisungen nicht zu gedenken beschlossen, weil man geglaubt habe, dieselben würden durch die Bestimmungen der Wechsel-Ordnung ganz unnöthig werden und aus dem Verkehre verschwinden. Das sei aber nicht geschehen, die fraglichen Anweisungen kämen ungeachtet der Wechsel-Ordnung vor, und so habe sich der Mangel entsprechender gesetzlicher Bestimmungen über dieselben fühlbar gemacht; namentlich sei eine Regelung derselben in Partikulargesetzen sehr mißlich. In den letzteren habe man nämlich die Anweisungen von verschiedenen Standpunkten aus betrachtet und sowohl hiedurch als deshalb, weil die Anweisungen an einem Orte Geltung hätten, an einem anderen Orte gar nicht anerkannt seien, hätten sich die bedenklichsten Verwickelungen ergeben, auf deren Beseitigung im Wege der allgemeinen Gesetzgebung man Bedacht nehmen müsse.

Gegen den fraglichen Antrag wurden jedoch von verschiedenen Seiten Bedenken erhoben, und was zunächst die formelle Seite desselben betraf, angeführt, der Inhalt der Anlage A gehöre nicht sowohl in das Handels-Gesetzbuch, mit dessen Entwerfung die Conferenz beauftragt sei, als vielmehr in die Wechsel-Ordnung, denn der Antrag schließe sich überall an die Wechsel-Ordnung an, allegire die einzelnen Artikel derselben, und werde daher weit besser den Gegenstand eines besonderen Gesetzes bilden, welches neben der allg. D. W. O. hergehe, als einen Bestandtheil des dritten Buches des Handelsgesetzbuches. Die kaufmännischen Anweisungen, wie

sie der Antrag erwähne, seien eigentlich nichts als Wechsel mit Hinweglassung einiger rechtlicher Eigenschaften und Wirkungen des Wechsels, und es werde sich fragen, ob man denselben Zweck, den der Antrag in der Anlage unter A im Auge habe, nicht auch dadurch erreichen könne, daß man die Klauseln „nicht acceptabel" und „ohne Personalhaft" auf Wechseln zulasse. Die Frage, ob man etwas im Gesetze über kaufmännische Anweisungen bestimmen solle, sei also eigentlich identisch mit der Frage, ob man das Wechselrecht dahin abändern wolle, daß diese Klauseln zulässig seien. Schon deshalb werde eine Verweisung der Anlage A an die, für Erledigung verschiedener Wechselrechtsfragen niedergesetzte Kommission zum gutachtlichen Berichte zweckmäßig sein. Es wurden aber auch materielle Bedenken gegen den Antrag in der Anlage A geltend gemacht. Man hob hervor, es sei keineswegs ein allgemeines praktisches Bedürfniß für Anerkennung der kaufmännischen Anweisungen vorhanden. Solche Anweisungen seien früher im allg. preuß. Landrechte im Handelsrechte anerkannt gewesen. Sie hätten aber viele Uebelstände nach sich gezogen, weshalb sich die Kaufmannschaften gegen das Institut ausgesprochen und dessen Aufhebung als eine Wohlthat anerkannt hätten. Auch an anderen Orten habe sich eine ähnliche Auffassung der Sache geltend gemacht. Durch den Antrag in der Anlage A werde nun ein Institut wieder neu anerkannt und befördert, welches sowohl Juristen als Kaufleute nach reiflicher Ueberlegung wenigstens, was den größeren Verkehr angehe und abgesehen von dem Verkehre der kleineren Fabrikanten auf kleineren Territorien für nicht empfehlenswerth befunden hätten. Ferner wurde Anstand darüber erhoben, daß nach Inhalt des Antrages in der Anlage A die fraglichen Anweisungen nicht einmal an Ordre lauten müßten, denn hiedurch werde die Möglichkeit, einer einfachen civilrechtlichen Anweisung sich zu bedienen, fast ganz benommen.

Die Versammlung beschloß jedoch mit Stimmeneinhelligkeit, bevor weiter in die materielle Diskussion der Anlage A eingegangen werde, den fraglichen Antrag zum gutachtlichen Berichte an die für Erledigung verschiedener Wechselrechtsfragen niedergesetzte Kommission zu verweisen.

Hierauf brachte zur späteren Erwägung ein Mitglied den Antrag ein, die in der Anlage B enthaltenen Bestimmungen in das Handelsgesetzbuch aufzunehmen, ein anderer Herr Abgeordneter aber ersuchte, bis zur zweiten Lesung des dritten Buches in Erwägung zu ziehen, ob es nicht angemessen und ausführbar sei, in das Handelsgesetzbuch allgemeine Bestimmungen über die Verjährungsfristen der Handelsrechtssachen aufzunehmen.

Nachdem hierauf noch die Protokolle der XCII. Sitzung vom 22. Juni und der XCIII. Sitzung vom 23. Juni 1857 verlesen und genehmiget worden waren, sprach auf Anregung des Herrn Referenten die Versammlung den Wunsch aus, daß es der kgl. bayer. Regierung gefallen möge, auch für die in Hamburg statthabenden Berathungen des Seerechtes den Herrn Kreis- und Stadtgerichtsassessor Lutz mit der Protokollführung zu beauftragen, worauf der Herr Präsident erklärte, daß er die Befürwortung dieses Wunsches, der auch der seinige sei, übernehmen werde.

## Anlage A.

## Von kaufmännischen Anweisungen.

### Art. 1.

Kaufmännische Anweisungen stehen, soweit in den folgenden Artikeln (Art. 3, 5, 6, 7) nichts Abweichendes bestimmt ist, den gezogenen Wechseln allenthalben gleich.

### Art. 2.

Die wesentlichen Erfordernisse einer kaufmännischen Anweisung sind:

1) Die in die Urkunde selbst aufzunehmende Bezeichnung als Anweisung oder wenn die Urkunde in einer fremden Sprache ausgestellt ist, ein jener Bezeichnung entsprechender Ausdruck in der fremden Sprache;
2) Die in Art. 4 Nr. 2—8 der allgemeinen deutschen Wechselordnung aufgeführten Erfordernisse.

### Art. 3.

Der Aussteller und der Indossant einer kaufmännischen Anweisung haften für deren Zahlung, nicht aber für deren Annahme. (W. O. 8, 14.)

Es findet ein Regreß auf Sicherstellung weder wegen nicht erhaltener Annahme (W. O. Art. 25—28), noch wegen Unsicherheit des Acceptanten (W. O. Art. 29) statt.

### Art. 4.

Der Angewiesene ist, wenn nicht etwas Anderes in der Anweisung bestimmt ist, berechtigt, dieselbe anzunehmen und haftet nach erfolgter Annahme wie der Acceptant eines gezogenen Wechsels.

### Art. 5.

Kaufmännische Anweisungen, welche auf eine bestimmte Zeit nach Sicht lauten, sind dem Angewiesenen in Gemäßheit der Bestimmungen des

Art. 19 der Allgemeinen deutschen Wechselordnung zum Zwecke der Bestätigung des Präsentationstags auf der Anweisung selbst zu präsentiren.

Die Bestätigung des Präsentationstags durch den Angewiesenen hat an sich noch nicht die rechtlichen Wirkungen einer Annahme.

Ist die Bestätigung des Präsentationstages durch den Angewiesenen nicht zu erhalten, so finden die Bestimmungen des Art. 20 der Allgemeinen deutschen Wechselordnung Anwendung.

Art. 6.

Die Bestimmungen der Allgemeinen deutschen Wechselordnung über Intervention (Art. 56—65) und über Duplikate und Kopien (Art. 66—72) finden auf kaufmännische Anweisungen keine Anwendung.

Art. 7.

Personalhaft und Wechselprozeß finden gegen den Anweisungsschuldner nur insofern statt, als dieselben nach dem Handelsgesetzbuch oder den Landes-Gesetzen zulässig sind.

## Anlage B.

§ a.

Durch Handelsgeschäfte wird Eigenthum und Pfandrecht an Waaren und negociablen Papieren erworben, auch ohne daß der Veräußerer oder Verpfänder ein Eigenthums- oder Veräußerungsrecht an denselben besaß, sofern nur der Erwerber sich in gutem Glauben befindet und die übrigen zum Erwerbe des dinglichen Rechtes erforderlichen Voraussetzungen vorhanden sind.

§ b.

Vertragsmäßige und gesetzliche Pfandrechte an Waaren und negociablen Papieren setzen sowohl zu ihrem Erwerbe als zur Fortdauer ihrer rechtlichen Wirksamkeit gegen Dritte voraus, daß die verpfändete Sache sich im Gewahrsam des Pfandgläubigers befinde.

# XCVIII. Sitzung.

Nürnberg, den 2. Juli 1857.

In der heutigen Conferenz wurden unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten, Herrn Dr. Ritter von Raule die Protokolle der XCIV. Sitzung vom 25. Juni, der XCV. Sitzung vom 26. Juni, der XCVI. Sitzung vom 27. Juni und der XCVII. Sitzung vom 30. Juni 1857 verlesen und genehmigt.

# XCVIII. Sitzung.

Nürnberg, den 2. Juli 1857.

In der heutigen Conferenz wurden unter dem Vorsitze des zweiten Präsidenten, Herrn Dr. Ritter von Raule die Protokolle der XCIV. Sitzung vom 25. Juni, der XCV. Sitzung vom 26. Juni, der XCVI. Sitzung vom 27. Juni und der XCVII. Sitzung vom 30. Juni 1857 verlesen und genehmigt.

Lutz, Johann von, 1826-1890

Protokolle der Kommission zur Berathung eines Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches

Bd.: 2. Theil

Würzburg 1858